Justyna Zajdel-Całkowska

PRAWO medyczne

PZWL

Justyna Zajdel-Całkowska

PRAWO medyczne

PZWL

Dr n. prawn., dr hab. n. o zdr.
Justyna Zajdel-Całkowska

PRAWO medyczne

PZWL

© Copyright by PZWL Wydawnictwo Lekarskie, Warszawa 2019

Wszystkie prawa zastrzeżone.
Przedruk i reprodukcja w jakiejkolwiek postaci całości bądź części książki bez pisemnej zgody wydawcy są zabronione.

Recenzent: *prof. dr hab. n. med. Bolesław Samoliński*
Wydawca: *Sylwia Chrabałowska, Anna Plewa*
Redaktor prowadzący: *Barbara Nowak-Pacholczak*
Redaktor merytoryczny: *Mirosław Ruszkiewicz*
Producent: *Monika Dąbrowska*

Projekt okładki i stron tytułowych: *Lidia Michalak-Mirońska*

eBook został przygotowany na podstawie wydania papierowego z 2019 r., (wyd. I)
Warszawa 2019

ISBN 978-83-200-5788-1

PZWL Wydawnictwo Lekarskie
02-460 Warszawa, ul. Gottlieba Daimlera 2
tel. 22 695 43 21
www.pzwl.pl

Księgarnia wysyłkowa:
tel. 42 680 44 88; infolinia: 801 33 33 88

e-mail: wysylkowa@pzwl.pl

Skład wersji elektronicznej na zlecenie PZWL Wydawnictwa Lekarskiego:
Monika Lipiec / Woblink

Carpe diem quam minimum credula postero
– Piotrowi

SPIS TREŚCI

1.Charakterystyka prawa medycznego

1.1. Pojęcie prawa medycznego

1.2. Podstawowe pojęcia i terminy

1.2.1. Prawo do ochrony zdrowia i prawo do świadczeń finansowanych ze środków publicznych

1.3. Pacjent versus chory

2.Prawa pacjenta

2.1. Prawo do świadczeń zdrowotnych odpowiadających wymaganiom wiedzy medycznej

2.2. Prawo do opieki duszpasterskiej

2.3. Prawo do poszanowania intymności i godności

2.4. Prawo do godności

2.5. Prawo do umierania w spokoju i godności

2.6. Prawo do informacji

2.6.1. Ryzyko rzadkie

2.6.2. Czy informacja szczegółowa nie jest nadmierna?

2.6.3. Zakres informacji w przypadku odstąpienia od proponowanych czynności

2.6.4. Informacja na temat alternatywnych sposobów leczenia

2.7. Prawo do wyrażania zgody i sprzeciwu na udzielenie świadczeń zdrowotnych

2.7.1. Zgoda i sprzeciw pacjenta co do świadczeń zdrowotnych zwykłego ryzyka

2.7.2. Zgoda na czynności medyczne podwyższonego ryzyka

2.7.3. Czy milczenie oznacza zgodę?

2.7.4. Stosunki między rodzicami a dziećmi w kontekście zgody i sprzeciwu co do udzielania świadczeń zdrowotnych

2.7.5. Medyczne oświadczenie pro futuro

2.8. Prawo do odmowy obecności osób trzecich podczas udzielania świadczeń zdrowotnych

2.9. Prawo do życia rodzinnego

3.Prawa osób wykonujących zawody medyczne

3.1. Prawo do odstąpienia od rozpoczęcia lub kontynuowania świadczeń zdrowotnych

3.1.1. „Klauzula sumienia”

3.2. Prawo do rozszerzenia zakresu czynności leczniczych w trakcie ich trwania

3.3. Prawo do stosowania produktów leczniczych poza ChPL

3.3.1. Zasady preskrypcji – refundacyjne wskazania pozarejestracyjne

3.3.2. Zasady preskrypcji – refundacyjne wskazania rejestracyjne

3.3.3. Prawo do preskrypcji bezpłatnych produktów leczniczych i wyrobów medycznych

3.3.4. Wybrane aspekty realizacji recept a prawa osób uprawnionych do preskrypcji

3.3.5. Ograniczenie substytucji aptecznej

3.4. Prawo do udzielania świadczeń zdrowotnych z wykorzystaniem teleinformatycznych środków przekazu

3.5. Prawo do przekazywania informacji na temat wykonywanych usług zdrowotnych

3.5.1. Pojęcie reklamy podmiotów wykonujących działalność leczniczą i udzielanych świadczeń zdrowotnych

3.5.2. Linkowanie stron www jako element informacji o świadczeniach zdrowotnych

3.5.3. Prowadzenie fanpage'a w mediach społecznościowych – informacja, promocja czy reklama?

3.6. Prawo do uchylenia tajemnicy lekarskiej

3.6.1. Prawo do uchylenia tajemnicy lekarskiej a obowiązek denuncjacji

3.6.2. Prawo do uchylenia tajemnicy lekarskiej w przypadku chorób zakaźnych i zakażeń

3.6.3. Prawo do uchylenia tajemnicy lekarskiejodnośnie do stanu zdrowia pracownika

3.6.4. Prawo do uchylenia tajemnicy lekarskiej na rzecz innych podmiotów

3.6.5. Prawo do uchylenia tajemnicy lekarskiej po śmierci pacjenta

3.6.6. Prawo do uchylenia tajemnicy lekarskiej a prawo do przekazania informacji

3.7. Prawo do ochrony przysługującej funkcjonariuszowi publicznemu

4.Przymus w medycynie

4.1. Postępowanie przymusowe wobec osób chorych psychicznie i zaburzonych psychicznie

4.1.1. Dopuszczalność stosowania przymusu bezpośredniego w trakcie leczenia psychiatrycznego

4.1.2. Czas zastosowania przymusu bezpośredniego

4.2. Przymusowe postępowanie odwykowe

4.2.1. Odwykowe leczenie alkoholizmu

4.3. Przymusowe leczenie uzależnienia od narkotyków i środków działających podobnie

4.3.1. Odpowiedzialność cywilna osób będących pod wpływem substancji psychoaktywnych

4.4. Przymusowe postępowanie wobec osób zakażonych i chorych na choroby zakaźne

4.5. Obowiązkowe szczepienia ochronne

4.5.1. Obowiązek wykonania szczepień versus sprzeciw wobec udzielenia świadczenia zdrowotnego

5.Aspekty prawne dotyczące postępowania ze zwłokami ludzkimi

5.1. Stwierdzanie zgonu, wydawanie karty zgonu, sekcja zwłok, donacja ciała ludzkiego na cele naukowe i/lub dydaktyczne, dawstwo organów ex mortuo

5.1.1. Karta zgonu

5.2. Przekazanie zwłok na cele naukowe bądź dydaktyczne i dawstwo komórek, tkanek i narządów

6.Dokumentacja medyczna – zasady prowadzenia, udostępniania i archiwizowania

6.1. Udostępnianie dokumentacji medycznej

6.1.1. Udostępnianie dokumentacji medycznej pełnoletniemu pacjentowi lub osobie upoważnionej

6.1.2. Udostępnianie dokumentacji medycznej przedstawicielom ustawowym małoletniego pacjenta

6.1.3. Udostępnianie dokumentacji medycznej innym podmiotom i organom

6.1.4. Udostępnianie dokumentacji medycznej zakładom ubezpieczeniowym

6.1.5. Udostępnianie dokumentacji medycznej organom rentowym i zespołom do spraw orzekania i niepełnosprawności

Adnotacje

O Autorce

Przypisy

PRZEDMOWA

Kiedy przygotowywałam niniejszą monografię, moją ambicją stało się napisanie książki idealnej – czyli dla każdego. Chcąc zrealizować ten cel, starałam się używać optymalnych środków przekazu, to znaczy języka zrozumiałego, nie nazbyt prostego; poważnego – ale nie patetycznego, usystematyzowanego – nie schematycznego; wyważonego, lecz nie nudnego, profesjonalnego – nie *stricte* naukowego.

Po pewnym czasie zrozumiałam skądinąd oczywistą prawdę, że podobnie jak nie ma lekarstwa na wszystko, tak nie ma idealnych publikacji. Sama kombinacja słów „idealna książka” brzmi jak oksymoron. Dotarło do mnie wyraźnie, że nie ma książki dla wszystkich, ale są książki dla wielu.

W końcu uznałam, że ta publikacja powinna być przeznaczona dla tych, którzy najbardziej jej potrzebują, czyli wszystkich osób wykonujących zawody medyczne lub aktywnie zaangażowanych w pracę w ochronie zdrowia. Traktując ten cel jako nadrzędny, zamieściłam w tekście wzory dokumentów i schematy postępowania, które mają stanowić praktyczną wskazówkę w codziennej praktyce medycznej. Nieprzypadkowa jest również liczba przykładów medycznych, których zadaniem jest zbliżenie Czytelnika do realiów jego codziennej pracy i odniesienie przykładowych

stanów faktycznych do aktualnie obowiązującego prawa, stanowiska doktryny i orzecznictwa sądów.

Prawo przenika dziś wszystkie płaszczyzny życia, w związku z czym także mariaż prawa i medycyny wydaje się nieunikniony. Dokonując metaforycznego porównania, można powiedzieć, że Eskulap poznał Temidę, ale droga, którą aktualnie idą, jest raczej wyboista. W wielu przypadkach to, co wydaje się idealnym rozwiązaniem w codziennej praktyce medycznej, koliduje z obowiązującymi przepisami prawa i *de facto* naraża na odpowiedzialność. Gwarancją harmonijnego współistnienia prawa i medycyny jest zrozumienie, że te dwie zgoła odmienne dziedziny łączy wspólny mianownik, którym jest dobro pacjenta i bezpieczeństwo pracowników ochrony zdrowia. Realizacja tych przesłanek nie jest możliwa bez właściwego postępowania medycznego i znajomości prawa.

Pisząc kolejne rozdziały, poruszałam tematykę, która w codziennej praktyce mającej związek z ochroną zdrowia jest stale obecna, a pominięcie zasad z niej wynikających decyduje o ryzyku odpowiedzialności prawnej.

Przyjmując, że w prawie stała jest tylko ciągła zmiana, w treści książki skoncentrowałam się na zagadnieniach stanowiących fundament prawa medycznego. Odniosłam się do tematów, które są punktem wyjścia do zrozumienia i świadomego stosowania zasad prawa medycznego w codziennej praktyce. Ich znajomość powinna być dla osób związanych z ochroną zdrowia tym, czym dla lekarzy jest wiedza z zakresu anatomii.

Podążając za wyznaczonym celem, w monografii poruszyłam problematykę, która dotknięta najmniejszą dynamiką zmian, stanowi esencję prawa medycznego w obszarze związanym z: prawami pacjenta, obowiązkami osób wykonujących zawody medyczne i dokumentacją medyczną. Dobór tematów był podyktowany nie tylko chęcią przekazania wiedzy związanej z prawem medycznym, lecz także potrzebą

uświadomienia Czytelnikom, że choć prawo bywa mało przejrzyste, skomplikowane, a czasem trudne do wdrożenia w realiach, w jakich udzielane są świadczenia zdrowotne, to jednak obowiązuje – a jego nieznajomość nie przynosi pozytywnych rezultatów. Wierzę, że po lekturze tej książki Czytelnicy zaakceptują prawo medyczne i zastosują je w praktyce.

Z pełną odpowiedzialnością oddaję w Państwa ręce książkę o prawie medycznym – dla Wielu.

Justyna Zajdel-Całkowska

1. CHARAKTERYSTYKA PRAWA MEDYCZNEGO

1.1. Pojęcie prawa medycznego

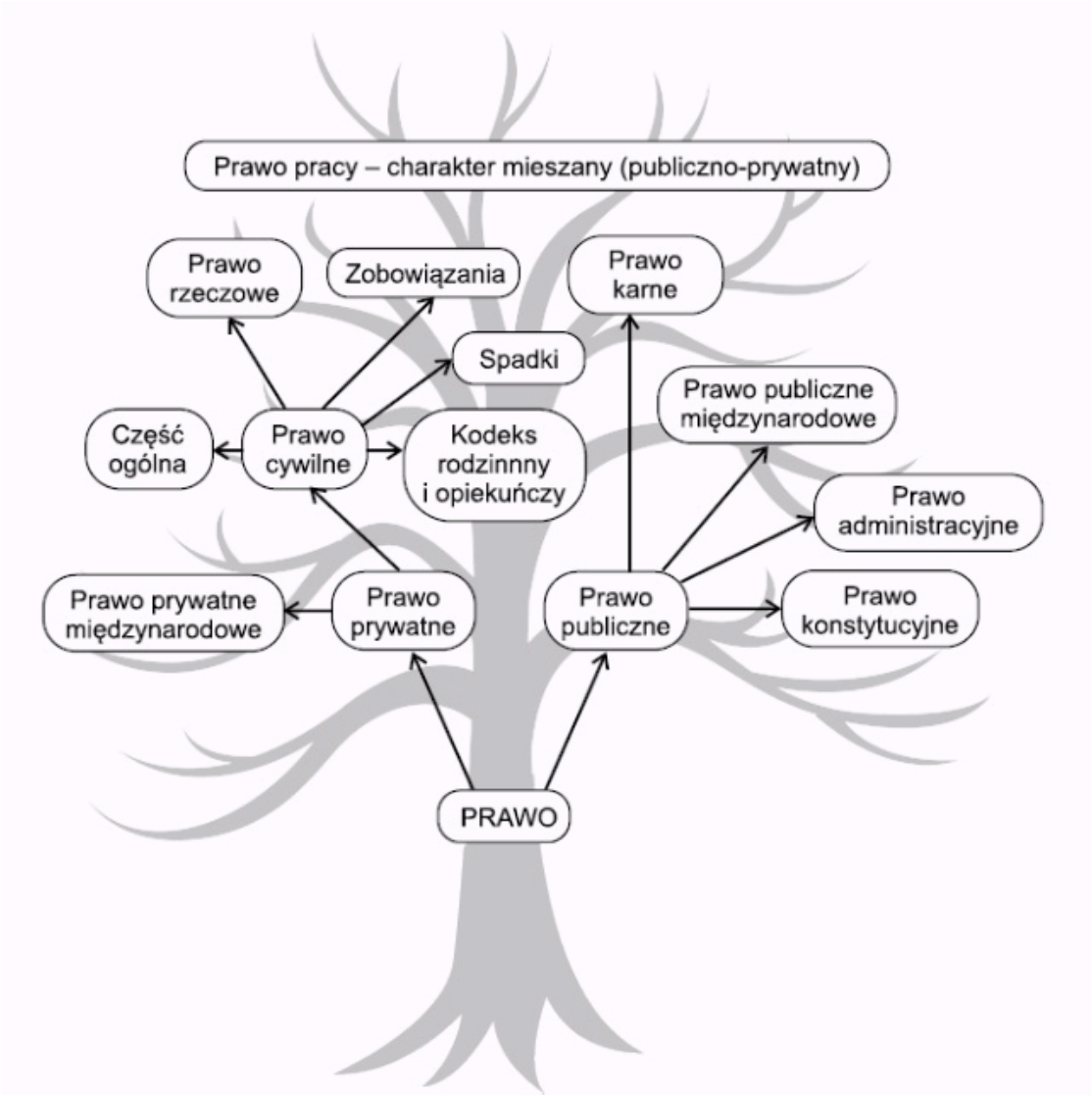
Pojęcie prawa medycznego funkcjonuje w języku prawniczym od wielu lat[1], niemniej ze względu na specyfikę i zakres przepisów składających się na prawo medyczne, najbardziej prawidłowe byłoby posługiwanie się terminem „prawo w medycynie”. Uznając prawo medyczne za autonomiczną gałąź prawa, można wyróżnić w jego obrębie zarówno elementy prawa publicznego, jak i prawa prywatnego. Przez gałąź prawa należy rozumieć ukształtowany w toku historycznym zespół norm prawnych regulujących daną dziedzinę relacji społecznych. Dokonując podziału na gałęzie prawa, trzeba rozpocząć od podstawowej dyferencjacji prawa na prawo publiczne i prawo prywatne.

Prawo publiczne – służy ochronie interesów państwa, zbiorowości, dobra wspólnego. Reguluje stosunki między organami państwa, a także między państwem a jednostką i opiera się na zasadzie podporządkowania jednego podmiotu drugiemu.

Prawo prywatne – chroni interesy jednostek, regulując stosunki majątkowe i osobiste między osobami fizycznymi, osobami fizycznymi

i przedsiębiorcami oraz wzajemne relacje między przedsiębiorcami. Opiera się na zasadzie równorzędności.

Podstawowym źródłem rozróżnienia prawa publicznego i prywatnego jest ,,korzyść" (łac. *utilitas*). Normy prawa publicznego mają na celu przynoszenie korzyści społeczeństwu jako całości. W odróżnieniu do prawa prywatnego, prawo publiczne chroni interesy ogółu, a nie interesy poszczególnych jednostek. Różnice między prawem publicznym a prawem prywatnym zostały zdefiniowane już na gruncie prawa rzymskiego. W Digestach Justyniana (D.1,1,6,1) znalazł się zapis, zgodnie z którym „(…) *publicum ius est quod ad statum rei Romanae spectat, privatum quod ad singulorum utylitatem: sunt enim quaedam publice utilia quaedam privatim*" – „(…) prawem publicznym jest to, które dotyczy ustroju państwa rzymskiego, [prawem] prywatnym to, które dotyczy korzyści jednostek, są bowiem pewne [normy] ogólnie użyteczne, pewne prywatne"[2].



Rycina 1.1. Gałęzie prawa publicznego i prywatnego.

Mając na uwadze historyczny, socjologiczny i społeczny rozwój relacji zachodzących między podmiotami biorącymi udział w udzielaniu świadczeń zdrowotnych, a także na gruncie realizacji świadczeń o charakterze medycznym, których bezpośrednim celem nie jest poprawa lub polepszenie stanu zdrowia, należy przyjąć, że prawo medyczne stanowi gałąź prawa, która skupia elementy prawa publicznego i prywatnego. Prawo medyczne obejmuje swoim zakresem nie

tylko przepisy dotyczące wykonywania medycznych zawodów regulowanych, lecz także przepisy prawa cywilnego, karnego, prawa pracy, prawa gospodarczego, które w sposób bezpośredni lub pośredni odnoszą się do udzielania świadczeń zdrowotnych, praw osób pobierających świadczenia zdrowotne, świadczenia o charakterze nieterapeutycznym i estetycznym, organizacji i prowadzenia podmiotów wykonujących działalność leczniczą, odpowiedzialności cywilnej i karnej za niepowodzenie w leczeniu, „błąd w sztuce” i wystąpienie niepożądanych zdarzeń medycznych, a także wykonywania zawodów medycznych regulowanych w drodze pragmatyk służbowych i odpowiedzialności przed korporacjami zawodowymi.

Do źródeł prawa medycznego należą akty prawa powszechnie obowiązującego oraz akty prawa międzynarodowego. Źródła prawa zostały wymienione w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku. Zgodnie z art. 87 ust. 1 Konstytucji: „Źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są: Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia”. Z kolei w myśl art. 87 ust. 2 Konstytucji: „Źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są na obszarze działania organów, które je ustanowiły, akty prawa miejscowego”.

Do aktów powszechnie obowiązującego prawa, które stanowią źródła prawa medycznego, należą między innymi:

- Konstytucja RP z dnia 2 kwietnia 1997 r., DzU 1997 r., nr 78, poz. 483
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, t.j. DzU 2018 r., poz. 1025
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, t.j. DzU 2018 r., poz. 1600

• Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy, t.j. DzU 2018 r., poz. 917 ze zm.

• Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, t.j. DzU 2017 r., poz. 682 ze zm.

• Ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej, t.j. DzU 2018 r., poz. 160

• Ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, t.j. DzU 2018 r., poz. 1510

• Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, t.j. DzU 2017 r., poz. 1318 ze zm.

• Ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o lecznictwie uzdrowiskowym, uzdrowiskach i obszarach ochrony uzdrowiskowej oraz gminach uzdrowiskowych, t.j. DzU 2017 r., poz. 1056 ze zm.

• Ustawa z dnia 12 maja 2011 r. o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych, t.j. DzU 2017 r., poz. 1844 ze zm.

• Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty, t.j. DzU 2019 r., poz. 537

• Ustawa z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich, t.j. DzU 2018 r., poz. 168 ze zm.

• Ustawa z dnia 15 lipca 2011 r. o zawodach pielęgniarki i położnej, t.j. DzU 2018 r., poz. 123 ze zm.

• Ustawa z dnia 25 września 2015 r. o zawodzie fizjoterapeuty, t.j. DzU 2018 r., poz. 505 ze zm.

• Ustawa z dnia 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne, t.j. DzU 2019 r., poz. 499

• Ustawa z dnia 19 kwietnia 1991 r. o izbach aptekarskich, t.j. DzU 2016 r., poz. 1496 ze zm.

• Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. o diagnostyce laboratoryjnej, t.j. DzU 2016 r., poz. 2245 ze zm.

• Ustawa z dnia 18 marca 2011 r. o Urzędzie Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych, t.j. DzU 2016 r., poz. 1718 ze zm.

• Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, t.j. DzU 2016 r., poz. 1866 ze zm.

• Ustawa z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego, t.j. DzU 2018 r., poz. 1878

• Ustawa z dnia 25 czerwca 2015 r. o leczeniu niepłodności, t.j. DzU 2017 r., poz. 865

• Ustawa z dnia 1 lipca 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów, t.j. DzU 2017 r., poz. 1000 ze zm.

• Ustawa z dnia 11 września 2015 r. o zdrowiu publicznym, t.j. DzU 2018 r., poz. 1492

• Ustawa z dnia 27 czerwca 1997 r. o służbie medycyny pracy, t.j. DzU 2018 r., poz. 1155 ze zm.

• Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, DzU 2018 r., poz. 1030 ze zm.

• Ustawa z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi, t.j. DzU 2016 r., poz. 487 ze zm.

• Ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, t.j. DzU 2018 r., poz. 1510 ze zm.

• Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 9 grudnia 2015 r. w sprawie rodzajów, zakresu i wzorów dokumentacji medycznej oraz sposobu jej przetwarzania, DzU 2015 r., poz. 2069

• Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 28 czerwca 2012 r. w sprawie sposobu stosowania i dokumentowania zastosowania przymusu bezpośredniego oraz dokonywania oceny zasadności jego zastosowania, DzU 2012 r., poz. 740.

Wyliczenie ma charakter przykładowy, co oznacza, że przepisy związane z prawem medycznym zostały zawarte w wielu innych aktach normatywnym o randze ustawowej, jak również w aktach wykonawczych wydanych na podstawie delegacji ustawowej. Przez akt wykonawczy należy rozumieć powszechnie obowiązujący akt normatywny wydawany przez kompetentny organ państwa na podstawie udzielonego mu w innym akcie normatywnym upoważnienia (delegacji ustawowej).

Przykład

Zgodnie z art. 18f Ustawy z dnia 19 sierpnia 1994 roku o ochronie zdrowia psychicznego (t.j. DzU 2017 r., poz. 882): „Minister właściwy do spraw zdrowia w porozumieniu z Ministrem Sprawiedliwości oraz ministrem właściwym do spraw zabezpieczenia społecznego określi, w drodze rozporządzenia: 1) sposób dokumentowania zastosowania przymusu

bezpośredniego oraz sposób dokonywania oceny zasadności jego zastosowania, 2) sposób przeprowadzania oceny stanu fizycznego osoby z zaburzeniami psychicznymi unieruchomionej lub izolowanej, 3) rodzaje i wzory dokumentów stosowanych przy wykonywaniu czynności, o których mowa w pkt 1 i 2 – uwzględniając potrzebę ochrony praw i godności osoby, wobec której jest stosowany przymus bezpośredni, oraz skutecznej oceny zasadności stosowania tego przymusu". Na podstawie delegacji ustawowej zawartej w treści Ustawy o ochronie zdrowia psychicznego Minister do spraw Zdrowia wydał w dniu 28 czerwca 2012 roku Rozporządzenie w sprawie sposobu stosowania i dokumentowania zastosowania przymusu bezpośredniego oraz dokonywania oceny zasadności jego zastosowania (DzU 2012 r., poz. 740).

1.2. Podstawowe pojęcia i terminy

1.2.1. Prawo do ochrony zdrowia i prawo do świadczeń finansowanych ze środków publicznych

Analizując prawo do ochrony zdrowia, należy odnieść się do art. 30 i 38 Konstytucji RP. Zgodnie z art. 30 Konstytucji: „Przyrodzona i niezbywalna godność człowieka stanowi źródło wolności i praw człowieka i obywatela. Jest ona nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem władz publicznych". Bezpośredni związek z art. 30 Konstytucji ma art. 38 Konstytucji RP, w myśl którego: „Rzeczpospolita Polska zapewnia

każdemu człowiekowi prawną ochronę życia”. W opinii Trybunału Konstytucyjnego art. 30 i 38 Konstytucji RP są nierozerwalnie związane z art. 68 Konstytucji, ochrona zdrowia jest bowiem ściśle związana z ochroną życia, a prawo do życia z godnością człowieka[3]. W treści art. 68 ust. 1 Konstytucji RP: „Każdy ma prawo do ochrony zdrowia”. Prawo do ochrony zdrowia przysługuje obywatelom niezależnie od ich sytuacji materialnej, a władze publiczne zapewniają równy dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych – art. 68 ust. 2 Konstytucji. Konstytucja określa nie tylko zasadę, zgodnie z którą każdy ma prawo do ochrony zdrowia, lecz wymienia także grupy osób, które ze względu na szczególne warunki objęte są ochroną w tym zakresie. Zgodnie z art. 87 ust. 3: „Władze publiczne są obowiązane do zapewnienia szczególnej opieki zdrowotnej dzieciom, kobietom ciężarnym, osobom niepełnosprawnym i osobom w podeszłym wieku”.

Konstytucja gwarantuje każdemu prawo do ochrony zdrowia, niemniej prawa tego nie należy identyfikować z prawem do nieodpłatnego pobierania świadczeń zdrowotnych i świadczeń o charakterze nieterapeutycznym przez każdą osobę będącą obywatelem polskim. Uzyskanie świadczeń zdrowotnych, a także medycznych czynności nieterapeutycznych finansowanych ze środków publicznych jest uzależnione od spełnienia warunków określonych w Ustawie o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych z 27 sierpnia 2004 roku (dalej: UoŚŚP). Należy zaznaczyć, że 12 stycznia 2017 roku weszła w życie Ustawa z dnia 4 listopada 2016 roku o zmianie Ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz niektórych innych ustaw (DzU 2016 r., poz. 2173), która uchyliła obowiązek uiszczenia kosztów za świadczenia zdrowotne z zakresu podstawowej opieki zdrowotnej osobie nieposiadającej statusu ubezpieczonego lub prawa do

świadczeń finansowanych ze środków publicznych wynikających z przesłanek szczególnych określonych w UoŚŚP. W myśl art. 50 ust. 16 UoŚŚP znowelizowanego Ustawą z dnia 4 listopada 2016 roku, w przypadku gdy świadczenie opieki zdrowotnej zostało udzielone pomimo braku prawa do świadczeń opieki zdrowotnej, osoba, której udzielono świadczenia, jest zobowiązana do uiszczenia kosztów wynikających z ich realizacji. Obowiązek ten nie dotyczy osób, które mimo braku ubezpieczenia uzyskały świadczenia gwarantowane z zakresu podstawowej opieki zdrowotnej. W pozostałych przypadkach udzielenie świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych osobom nieposiadającym statusu ubezpieczonego lub nieposiadających „szczególnych" uprawnień do pobierania nieodpłatnych świadczeń zdrowotnych wiąże się z koniecznością poniesienia przez nie opłaty z tytułu uzyskanej opieki zdrowotnej.

> **UWAGA**
> W myśl art. 50 ust. 16 UoŚŚP: „W przypadku gdy świadczenie opieki zdrowotnej zostało udzielone pomimo braku prawa do świadczeń opieki zdrowotnej w wyniku: 1) posługiwania się kartą ubezpieczenia zdrowotnego albo innym dokumentem potwierdzającym prawo do świadczeń opieki zdrowotnej przez osobę, która utraciła to prawo w okresie ważności karty albo innego dokumentu, albo 1a) potwierdzenia prawa do świadczeń w sposób określony w ust. 3 osób, o których mowa w art. 52 ust. 1, albo 2) złożenia oświadczenia, o którym mowa w ust. 6 – osoba, której udzielono świadczenia opieki zdrowotnej, jest obowiązana do uiszczenia kosztów tego świadczenia,

> z wyłączeniem osoby, której udzielono świadczenia, o którym mowa w art. 15 ust. 2 pkt 1”.

Prawo do nieodpłatnych świadczeń zdrowotnych z zakresu podstawowej opieki zdrowotnej przysługujących osobom nieubezpieczonym lub nieposiadającym prawa do świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych z innego tytułu należy odróżnić od prawa do świadczeń zdrowotnych w przypadkach niecierpiących zwłoki (stanach nagłych). Definicja stanu nagłego została zamieszczona w art. 5 pkt 33 UoŚŚP, stanowiącym, że stan nagły to „stan, o którym mowa w art. 3 pkt 8 Ustawy z dnia 8 września 2006 r. o Państwowym Ratownictwie Medycznym [dalej: UoPRM] (…)”. W myśl art. 3 pkt 8 UoPRM przez stan nagłego zagrożenia życia należy rozumieć „(…) stan polegający na nagłym lub przewidywanym w krótkim czasie pojawieniu się objawów pogarszania zdrowia, którego bezpośrednim następstwem może być poważne uszkodzenie funkcji organizmu lub uszkodzenie ciała, lub utrata życia, wymagający podjęcia natychmiastowych medycznych czynności ratunkowych i leczenia”. Zgodnie z art. 7 ust. 1 Ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (dalej: UoPP): „Pacjent ma prawo do natychmiastowego udzielenia świadczeń zdrowotnych ze względu na zagrożenie zdrowia lub życia”. Nagłość sytuacji wyklucza konieczność posiadania skierowania stanowiącego podstawę udzielenia świadczeń zdrowotnych w trybie niecierpiącym zwłoki, co znajduje potwierdzenie w treści art. 60 UoŚŚP, zgodnie z którym: „W stanach nagłych świadczenia zdrowotne są udzielane bez wymaganego skierowania”. Trzeba jednak zaznaczyć, że choć każdy ma prawo do pobierania świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych w sytuacjach niecierpiących zwłoki, to prawo do tego rodzaju świadczeń nie wyklucza konieczności poniesienia kosztów ich udzielenia przez osoby nieubezpieczone lub nieposiadające prawa do

świadczeń finansowanych ze środków publicznych na zasadach szczególnych określonych w treści UoŚŚP.

Osoby nieposiadające statusu ubezpieczonego lub prawa do świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych z innego tytułu mają zapewnione prawo do bezpłatnych świadczeń zdrowotnych wykonywanych w trybie Ustawy o ochronie zdrowia psychicznego, Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, Ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi oraz Ustaw o zapobieganiu i zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (dalej: UoZChZ) w zakresie świadczeń zdrowotnych związanych ze zwalczaniem chorób, zakażeń i chorób zakaźnych, a także na podstawie delegacji ustawowej zawartej w treści UoZChZ do obowiązkowych szczepień ochronnych.

Prawo do bezpłatnych świadczeń zdrowotnych i medycznych świadczeń nieterapeutycznych finansowanych ze środków publicznych mają również osoby nieubezpieczone, które spełniają niżej określone warunki:

a) nie ukończyły 18. roku życia i posiadają obywatelstwo polskie oraz które nie ukończyły 18. roku życia i uzyskały w Rzeczypospolitej Polskiej status uchodźcy lub ochronę uzupełniającą bądź zezwolenie na pobyt czasowy udzielone na zasadach określonych w art. 159 ust. 1 pkt 1 lit. c lub d Ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach i posiadające miejsce zamieszkania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej;

b) mieszkają na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i są w okresie ciąży, porodu lub połogu, posiadają obywatelstwo polskie lub uzyskały w Rzeczypospolitej Polskiej status uchodźcy bądź ochronę uzupełniającą, albo zezwolenie na pobyt czasowy udzielone na zasadach określonych w art. 159 ust. 1 pkt 1 lit. c lub d Ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach.

> **UWAGA**
> **Medyczne świadczenie nieterapeutyczne** – przez medyczne świadczenia nieterapeutyczne należy rozumieć wszelkie czynności lekarskie i procedury medyczne, których bezpośrednim celem nie jest wyleczenie pacjenta, tj. bezpośrednia poprawa jego stanu zdrowia, a jedynie realizacja procedury związanej z ingerencją w organizm ludzki, której celem jest efekt pozaterapeutyczny – np. zabieg przerwania ciąży powstałej w wyniku czynu zabronionego.

Osoby wymienione w pkt a posiadają prawo do świadczeń zdrowotnych, niemniej nie oznacza to, że są automatycznie osobami ubezpieczonymi. Osoba, która nie ukończyła 18 lat i posiada obywatelstwo polskie, zyskuje status ubezpieczonego, jeśli została zgłoszona do ubezpieczenia przez uprawniony podmiot. Brak statusu ubezpieczonego nie wyklucza prawa do bezpłatnych świadczeń gwarantowanych na podstawie aktualnie obowiązujących przepisów prawa. Osoba, która nie ukończyła 18. roku życia i spełnia dodatkowe warunki wymienione w pkt a powyżej, może zostać zgłoszona do ubezpieczenia przez: jedno z rodziców lub dziadków, jeśli żaden z rodziców nie podlega obowiązkowi ubezpieczenia zdrowotnego na podstawie art. 66 ust. 1 UoŚŚP lub nie jest osobą uprawnioną do świadczeń opieki zdrowotnej na podstawie przepisów o koordynacji z tytułu wykonywania pracy bądź pracy na własny rachunek albo ubezpieczeniu dobrowolnemu, żonę ojca lub męża matki, osobę przysposabiającą dziecko, osobę, która sprawuje nad nim opiekę, w tym również w ramach rodziny zastępczej; instytucję, która opiekuje się dzieckiem lub w której dziecko

przebywa; szkołę, do której ono uczęszcza. Należy zaznaczyć, że dziecko, które posiada orzeczenie o znacznym stopniu niepełnosprawności lub inne traktowane na równi z orzeczeniem o niepełnosprawności, może zostać zgłoszone do ubezpieczenia jako członek rodziny, bez ograniczenia wieku. W sytuacji gdy dziecko nie zostało zgłoszone do ubezpieczenia jako członek rodziny i nie podlega obowiązkowi ubezpieczenia zdrowotnego z innego tytułu, zgłoszenia do ubezpieczenia może dokonać: do czasu rozpoczęcia przez dziecko realizacji obowiązku szkolnego – ośrodek pomocy społecznej na wniosek opiekuna prawnego lub faktycznego dziecka albo z własnej inicjatywy; w odniesieniu do dziecka przebywającego w placówce pełniącej funkcje resocjalizacyjne, wychowawcze lub opiekuńcze albo w domu pomocy społecznej – odpowiednio placówka pełniąca funkcje resocjalizacyjne, wychowawcze lub opiekuńcze albo dom pomocy społecznej; w odniesieniu do dziecka pobierającego naukę obowiązek zgłoszenia do ubezpieczenia zdrowotnego spoczywa na szkole, do której dziecko uczęszcza.

Rozróżnienie dzieci na ubezpieczone i nieubezpieczone jest istotne z perspektywy finansowania świadczeń zdrowotnych. Świadczenia zdrowotne udzielone dziecku ubezpieczonemu finansowane są przez Narodowy Fundusz Zdrowia ze składek osób ubezpieczonych, natomiast opieka nad dzieckiem nieubezpieczonym finansowana jest przez NFZ z dotacji przekazanej z budżetu państwa. W przypadku dziecka zgłoszonego do ubezpieczenia potwierdzenie jego prawa do świadczeń finansowanych ze środków publicznych znajduje się w systemie eWUŚ, a w odniesieniu do osoby nieubezpieczonej do 18. roku życia podstawą otrzymania świadczeń finansowanych ze środków publicznych jest dokument potwierdzający tożsamość tej osoby albo skrócony odpis aktu urodzenia.

Zgodnie z art. 2 ust. 1 UoŚŚP do korzystania ze świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych na zasadach określonych w ustawie mają prawo osoby objęte powszechnym – obowiązkowym i dobrowolnym – ubezpieczeniem zdrowotnym, osoby inne niż ubezpieczone, które posiadają miejsce zamieszkania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i obywatelstwo polskie lub uzyskały w Rzeczypospolitej Polskiej status uchodźcy lub ochronę uzupełniającą, bądź zezwolenie na pobyt czasowy udzielone w związku z nadaniem statusu uchodźcy lub ochrony na podstawie art. 159 ust. 1 pkt 1 lit. c lub d Ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach, a także osoby spełniające kryterium dochodowe, o którym mowa w art. 8 Ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (dalej: UoPS), co do których nie stwierdzono okoliczności, o jakiej mowa w art. 12 UoPS. Zgodnie z art. 8 UoPS: „Prawo do świadczeń pieniężnych z pomocy społecznej, z zastrzeżeniem wyjątków, przysługuje:

a) osobie samotnie gospodarującej, której dochód nie przekracza kwoty 461 złotych, zwanej „kryterium dochodowym osoby samotnie gospodarującej”;

b) osobie w rodzinie, w której dochód na osobę nie przekracza kwoty 316 złotych, zwanej „kryterium dochodowym na osobę w rodzinie”;

c) rodzinie, której dochód nie przekracza sumy kwot kryterium dochodowego na osobę w rodzinie, zwanej „kryterium dochodowym rodziny”.

Należy podkreślić, że: „W przypadku stwierdzonych przez pracownika socjalnego dysproporcji między udokumentowaną wysokością dochodu

a sytuacją majątkową osoby lub rodziny, wskazującą, że osoba ta lub rodzina jest w stanie przezwyciężyć trudną sytuację życiową, wykorzystując własne zasoby majątkowe, w szczególności w przypadku posiadania znacznych zasobów finansowych, wartościowych przedmiotów majątkowych lub nieruchomości, można odmówić przyznania świadczenia” – art. 12 UoPS.

Kryteria dochodowe podlegają weryfikacji co trzy lata, z uwzględnieniem wyniku badań progu interwencji socjalnej. Badania progu interwencji socjalnej dokonuje Instytut Pracy i Spraw Socjalnych.

Z wyjątkiem obywateli polskich podlegających obowiązkowemu lub dobrowolnemu ubezpieczeniu, osobami ubezpieczonymi w rozumieniu UoŚŚP są:

a) osoby posiadające obywatelstwo państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa członkowskiego Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA), zamieszkujące na terytorium państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa członkowskiego EFTA;

b) osoby nieposiadające obywatelstwa państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa członkowskiego Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) – strony umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym lub Konfederacji Szwajcarskiej, które przebywają na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie wizy w celu wykonywania pracy, zezwolenia na pobyt czasowy z wyłączeniem zezwolenia udzielonego na podstawie art. 181 ust. 1 Ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach, zezwolenia na pobyt stały,

zezwolenia na pobyt rezydenta długoterminowego Unii Europejskiej, zgody na pobyt ze względów humanitarnych, zgody na pobyt tolerowany;

c) osoby, które uzyskały w Rzeczypospolitej Polskiej status uchodźcy lub ochronę uzupełniającą albo korzystają z ochrony czasowej na jej terytorium;

d) osoby nieposiadające obywatelstwa państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa członkowskiego Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA), legalnie zamieszkujące na terytorium innego niż Rzeczpospolita Polska państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa członkowskiego EFTA – jeżeli podlegają zgodnie z art. 66 obowiązkowi ubezpieczenia zdrowotnego albo ubezpieczają się dobrowolnie na zasadach określonych w art. 68 UoŚŚP;

e) osoby posiadające obywatelstwo państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa członkowskiego Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA), niezamieszkujące na terytorium państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa członkowskiego EFTA, jeżeli podlegają obowiązkowi ubezpieczenia zdrowotnego na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i są objęte: ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi na podstawie przepisów Ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych; ubezpieczeniem społecznym rolników na podstawie przepisów Ustawy z dnia 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników;

f) studenci i doktoranci, którzy odbywają kształcenie w Rzeczypospolitej Polskiej, oraz absolwenci, którzy odbywają w RP obowiązkowy staż, nieposiadający obywatelstwa państwa

członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa członkowskiego Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) i niebędący osobami nieposiadającymi obywatelstwa państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa członkowskiego EFTA, legalnie zamieszkujący na terytorium innego niż Rzeczpospolita Polska państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa członkowskiego EFTA;

g) członkowie zakonów oraz alumni wyższych seminariów duchownych i teologicznych, postulanci, nowicjusze i junioryści zakonów i ich odpowiednicy, którzy nie posiadają obywatelstwa państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa członkowskiego Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) – strony umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym i nie są osobami nieposiadającymi obywatelstwa państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa członkowskiego EFTA, legalnie zamieszkującymi na terytorium innego niż Rzeczpospolita Polska państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa członkowskiego EFTA, a przebywają na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie wizy, zezwolenia na pobyt czasowy, zezwolenia na pobyt stały, zezwolenia na pobyt rezydenta długoterminowego Unii Europejskiej, zgody na pobyt ze względów humanitarnych, zgody na pobyt tolerowany lub uzyskali w Rzeczypospolitej Polskiej status uchodźcy bądź ochronę uzupełniającą albo korzystają z ochrony czasowej na jej terytorium;

h) osoby odbywające staż adaptacyjny;

i) osoby odbywające kursy języka polskiego oraz kursy przygotowawcze do podjęcia nauki w języku polskim, o których mowa w przepisach odrębnych, nieposiadające obywatelstwa państwa

członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa członkowskiego Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) i niebędące osobami nieposiadającymi obywatelstwa państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa członkowskiego EFTA, legalnie zamieszkujące na terytorium innego niż Rzeczpospolita Polska państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa członkowskiego EFTA – jeżeli ubezpieczają się dobrowolnie na zasadach określonych w art. 68 UoŚŚP.

> **UWAGA**
> Ubezpieczeniu nie podlegają, z zastrzeżeniem pkt a– i wymienionych wyżej, cudzoziemcy przebywający na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, w tym cudzoziemcy zatrudnieni w obcych przedstawicielstwach dyplomatycznych, urzędach konsularnych, misjach, misjach specjalnych lub międzynarodowych instytucjach, chyba że umowy międzynarodowe ratyfikowane przez RP stanowią inaczej.

Ubezpieczeniu obowiązkowemu podlegają osoby wymienione w treści art. 66 ust. 1 pkt 1–37 UoŚŚP, natomiast ubezpieczeniu dobrowolnemu w myśl art. 68 UoŚŚP, zgodnie z którym: „Osoba niewymieniona w art. 66 ust. 1, pracownik przebywający na urlopie bezpłatnym, poseł do Parlamentu Europejskiego wybrany w Rzeczypospolitej Polskiej lub osoba niewymieniona w art. 66 ust. 1, do której ma zastosowanie art. 11 ust. 3 lit. e rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia

społecznego, może ubezpieczyć się dobrowolnie na podstawie pisemnego wniosku złożonego w Funduszu, jeżeli ma miejsce zamieszkania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej”.

Obowiązek ubezpieczenia zdrowotnego uważa się za spełniony po zgłoszeniu do ubezpieczenia zdrowotnego osoby podlegającej temu obowiązkowi zgodnie z przepisami art. 74–76 UoŚŚP oraz opłaceniu składki w terminie i na zasadach określonych w ustawie. Osoba podlegająca obowiązkowi ubezpieczenia zdrowotnego uzyskuje prawo do świadczeń opieki zdrowotnej po zgłoszeniu do ubezpieczenia zdrowotnego. Do objęcia ubezpieczeniem zdrowotnym członków rodziny wystarczy zgłoszenie do ubezpieczenia zdrowotnego przez jedną osobę podlegającą obowiązkowi takiego ubezpieczenia.

Przez członka rodziny należy rozumieć zgodnie z art. 5 ust. 3 UoŚŚP niżej wymienione osoby:

a) dziecko własne, dziecko małżonka, dziecko przysposobione, wnuka albo dziecko obce, dla którego ustanowiono opiekę, albo dziecko obce w ramach rodziny zastępczej lub rodzinnego domu dziecka, do ukończenia przez nie 18 lat, a jeżeli uczy się dalej w szkole bądź zakładzie kształcenia nauczycieli lub odbywa kształcenie w uczelni albo szkole doktorskiej – do ukończenia 26 lat, natomiast jeżeli posiada orzeczenie o znacznym stopniu niepełnosprawności lub inne traktowane na równi – bez ograniczenia wieku;

b) małżonka;

c) wstępnych (rodziców, dziadków) pozostających z ubezpieczonym we wspólnym gospodarstwie domowym.

> **UWAGA**
> Prawo do świadczeń opieki zdrowotnej dla osób, które ukończyły: szkołę ponadpodstawową – wygasa po upływie sześciu miesięcy od dnia zakończenia nauki albo skreślenia z listy uczniów; studia lub szkołę doktorską – wygasa po upływie czterech miesięcy od ich ukończenia albo skreślenia z listy studentów lub listy doktorantów.

W kontekście prawa do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych konieczne jest wyodrębnienie poniższych pojęć:

a) **Świadczeniodawca** – „(…) podmiot wykonujący działalność leczniczą w rozumieniu przepisów o działalności leczniczej; osoba fizyczna, która uzyskała fachowe uprawnienia do udzielania świadczeń zdrowotnych i udziela ich w ramach wykonywanej działalności gospodarczej; podmiot realizujący czynności z zakresu zaopatrzenia w wyroby medyczne” – art. 5 pkt 41 UoŚŚP.

b) **Lekarz ubezpieczenia zdrowotnego** – lekarz, lekarz dentysta będący świadczeniodawcą, z którym Fundusz zawarł umowę o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, albo lekarz, lekarz dentysta zatrudniony lub wykonujący zawód u świadczeniodawcy, z którym Fundusz zawarł umowę o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej – art. 5 ust. 14 UoŚŚP. Lekarzem ubezpieczenia zdrowotnego jest każdy lekarz, który w ramach działalności gospodarczej (indywidualnej lub grupowej praktyki zawodowej) udziela świadczeń zdrowotnych finansowanych przez NFZ lub jest zatrudniony w podmiocie (klinice, oddziale, poradni, przychodni), który udziela świadczeń finansowanych

ze środków publicznych. Lekarzem ubezpieczenia zdrowotnego nie jest lekarz, który wykonuje świadczenia zdrowotne w ramach prywatnej (komercyjnej) praktyki medycznej lub został zatrudniony w podmiocie leczniczym udzielającym odpłatnych świadczeń zdrowotnych bądź odpłatnych świadczeń o charakterze nieterapeutycznym lub estetycznym.

c) **Świadczenia opieki zdrowotnej** – świadczenie zdrowotne, świadczenie zdrowotne rzeczowe i świadczenie towarzyszące – art. 5 pkt 34 UoŚŚP. Przez **świadczenia rzeczowe** należy rozumieć świadczenia „(…) związane z procesem leczenia, leki, środki spożywcze specjalnego przeznaczenia żywieniowego i wyroby medyczne" – art. 5 pkt 37 UoŚŚP. Z kolei **świadczenia towarzyszące** definiowane są przez art. 5 pkt 38 UoŚŚP jako „(…) zakwaterowanie i adekwatne do stanu zdrowia wyżywienie w szpitalu lub w innym zakładzie leczniczym podmiotu leczniczego wykonującego działalność leczniczą w rodzaju stacjonarne i całodobowe świadczenia zdrowotne w rozumieniu przepisów o działalności leczniczej, usługi transportu oraz transportu sanitarnego, a także zakwaterowanie poza zakładem leczniczym podmiotu leczniczego, jeżeli konieczność jego zapewnienia wynika z warunków określonych dla danego świadczenia gwarantowanego". Ogólne pojęcie **świadczeń zdrowotnych** zostało zdefiniowane w art. 5 pkt 40 UoŚŚP, zgodnie z którym należą do nich „(…) działania służące profilaktyce, zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia oraz inne działanie medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich udzielania". Analogiczną definicję zawiera art. 2 ust. 1 pkt 10 Ustawy o działalności leczniczej, który stanowi, że przez **świadczenia zdrowotne** należy rozumieć „(…) działania służące

zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia oraz inne działania medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich wykonywania”.

d) **Czynności nieterapeutyczne** – świadczenia medyczne, które nie mają celu leczniczego, ale ich wykonanie wpływa na zachowanie zdrowia lub zminimalizowanie ryzyka zdrowotnego pacjenta bądź innych osób (np. zabieg przerwania ciąży w wyniku spełnienia jednej z przesłanek określonych w art. 4a ust. 1 pkt 1–3 Ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży, zabieg pobrania komórek, narządów, tkanek *ex vivo* i *ex mortuo*, zabieg medycznie wspomaganej prokreacji, zabieg zmiany płci, zabieg sterylizacji).

e) **Czynności estetyczne** – czynności realizowane przez osoby wykonujące zawody medyczne w celu poprawy, polepszenia lub zmiany wyglądu (świadczenia estetyczne, kosmetyczne, inne czynności pozalecznicze). Należy podkreślić, że czynności estetyczne i czynności nieterapeutyczne mogą być finansowane ze środków publicznych, jeżeli ich wykonanie ma związek ze zminimalizowaniem ryzyka zdrowotnego lub wiąże się w jakikolwiek sposób z ochroną zdrowia, w tym zdrowia publicznego. Ze środków publicznych nie są finansowane czynności medyczne, których wykonanie: uzależnione jest wyłącznie od decyzji pacjenta lub podmiotu uprawnionego do decydowania w jego imieniu, nie wymaga spełnienia dodatkowych przesłanek, a wykonanie czynności pozostaje bez związku ze zminimalizowaniem ryzyka zdrowotnego lub polepszeniem stanu zdrowia pacjenta.

f) **Czynności medyczne** – czynności lecznicze, czynności nieterapeutyczne i czynności estetyczne realizowane przez osobę

wykonującą zawód medyczny w rozumieniu Ustawy o działalności leczniczej. Wykonanie czynności estetycznej przez osobę inną niż wykonującą zawód medyczny powoduje zmianę jej kwalifikacji ze świadczenia medycznego na usługę związaną z ingerencją w ludzkie ciało.

Wyodrębnienie wśród świadczeń medycznych świadczeń *stricte* zdrowotnych i medycznych czynności nieterapeutycznych oraz czynności medycznych ma znaczenie nie tylko na gruncie Ustawy o działalności leczniczej i Ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, lecz także na gruncie prawa podatkowego, w tym Ustawy o VAT. Zgodnie z art. 43 ust. 1 pkt 18 Ustawy o VAT[4] „zwalnia się od podatku usługi w zakresie opieki medycznej, służące profilaktyce, zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu i poprawie zdrowia, oraz dostawę towarów i świadczenie usług ściśle z tymi usługami związane, wykonywane w ramach działalności leczniczej przez podmioty lecznicze”.

W wyroku z 17 listopada 2011 roku WSA w Szczecinie orzekł, że „jeżeli usługa w zakresie opieki szpitalnej i medycznej ma na celu jedynie zapewnienie komfortu psychicznego osoby hospitalizowanej, nie podlega ona zwolnieniu z VAT na podstawie art. 43 ust. 1 pkt 18 Ustawy o VAT”[5].

Analogiczne stanowisko zajmują organy podatkowe: korekta estetycznych defektów ciała polegająca na przykład na wypełnieniu i likwidacji zmarszczek, powiększaniu ust i korekcie rysów twarzy poprzez wstrzykiwanie specjalistycznych preparatów nie jest objęta zwolnieniem[6]. Identyczną interpretację przedstawiła Izba Skarbowa w Poznaniu w odniesieniu do zabiegu wybielania zębów, które również nie są traktowane jako usługi z zakresu medycyny estetycznej[7].

Świadczeniami zdrowotnymi są wszelkie czynności zmierzające do ochrony, poprawy i polepszenia zdrowia fizycznego i psychicznego, wyleczenia pacjenta lub zminimalizowania negatywnych skutków dla jego życia bądź zdrowia. Świadczenia nieterapeutyczne identyfikowane są ze świadczeniami zdrowotnymi, jeśli ich wykonanie wiąże się z działaniem profilaktycznym, naprawczym bądź spełniają one funkcję ochrony praw pacjenta, osób trzecich lub ochronę zdrowia publicznego. Świadczenia estetyczne *sensu stricto* należy identyfikować z czynnościami mającymi na celu poprawę samopoczucia w związku ze zmianą, korektą lub polepszeniem wyglądu, które nie posiadają charakteru leczniczego. Wśród świadczeń medycznych należy wyróżnić także czynności o charakterze mieszanym, między innymi działania, których wykonanie łączy w sobie cel estetyczny i leczniczy (np. zabiegi z zakresu chirurgii rekonstrukcyjnej). Trzeba jednak zaznaczyć, że czynności mające charakter mieszany mogą być przeprowadzane wyłącznie przez osoby wykonujące zawody medyczne, co wynika z faktu, że ich wykonanie ma na celu osiągnięcie efektu leczniczego, a dodatkowo celu estetycznego. Świadczenia estetyczne i kosmetyczne mające cel terapeutyczny podlegają zwolnieniu z podatku VAT w związku z tym, że należą do kategorii świadczeń zdrowotnych. W interpretacji Izby Skarbowej w Poznaniu[8] podkreślono, że „zabiegi o charakterze rekonstrukcyjnym, przywracające kształt i wizerunek po urazie lub chorobie, mające na celu poprawę lub przywrócenie zdrowia, np. zabiegi wykonywane w związku z odniesionymi przez pacjenta urazami i służące rekonstrukcji uszkodzonych części ciała ze względu na cel terapeutyczny, korzystają ze zwolnienia od podatku”. Świadczenia *stricte* estetyczne i kosmetyczne nie podlegają zwolnieniu z podatku VAT, przy czym nie ma znaczenia, czy są wykonywane przez osoby uprawiające zawody medyczne, czy też osoby nieposiadające uprawnień do wykonywania zawodów regulowanych.

UWAGA

Kwestie związane ze zwolnieniem z podatku VAT były przedmiotem interpretacji na płaszczyźnie dotyczącej usług telemedycznych. W interpretacji Izby Skarbowej w Katowicach z 31 grudnia 2014 r. (IBPP3/443–1156/14//AŚ) „Usługi w zakresie e-rehabilitacji, e-szkoły rodzenia, e-pielęgniarki, e-położnej, e-lekarza, e-psychologa, e-logopedy, e-psychiatry nie korzystają ze zwolnienia z VAT”. We wniosku o wydanie interpretacji wnioskodawca zadał pytanie, czy odpłatne świadczenie usług telemedycyny w zakresie e-rehabilitacji, e-szkoły rodzenia, e-pielęgniarki, e-położnej, e-lekarza, e-psychologa, e-logopedy i e-psychiatry przez podmiot leczniczy w rozumieniu Ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej jest zwolnione od podatku na podstawie art. 43 ust. 1 pkt 18 ustawy o VAT. Zdaniem wnioskodawcy powyższe usługi podlegają zwolnieniu z VAT, celem usługi e-rehabilitacji jest bowiem przywracanie i poprawa zdrowia oraz profilaktyka, natomiast pozostałe e-usługi służą profilaktyce. Ponadto wnioskodawca jest podmiotem leczniczym i będzie wykonywać ww. rodzaje usług w ramach działalności leczniczej. Organ podatkowy nie zgodził się z tym stanowiskiem. Jego zdaniem e-usługi nie mają na celu leczenia pacjenta, lecz jedynie udzielanie mu informacji o charakterze edukacyjnym. Informacje te mają charakter ogólny, a nie indywidualny. Po przeprowadzonej wideokonferencji za pośrednictwem elektronicznych środków komunikacji na odległość pacjent nie będzie badany pod kątem efektów, jakie wywoła u niego zastosowanie się do wskazówek/porad udzielonych podczas

> wideokonferencji. W konsekwencji usługi telemedyczne nie korzystają ze zwolnienia z VAT, gdyż nie są usługami w zakresie opieki medycznej spełniającymi cel określony w art. 43 ust. 1 pkt 18 Ustawy o VAT.

Na gruncie aktualnie obowiązujących przepisów powyższa interpretacja nie ma żadnego uzasadnienia. W myśl art. 3 ust. 1 UoDzL „Działalność lecznicza polega na udzielaniu świadczeń zdrowotnych. Świadczenia te mogą być udzielane za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności". Świadczenia zdrowotne, w tym te polegające na działaniach profilaktycznych, mogą być wykonywane na przykład przez Internet. Oznacza to, że świadczenia zdrowotne, tj. czynności nieterapeutyczne i czynności lecznicze zmierzające do poprawy, polepszenia lub zmiany stanu zdrowia pacjenta w myśl zasad, których bezpieczeństwo i skuteczność zostały zweryfikowane w świetle aktualnej wiedzy medycznej, są zwolnione z podatku VAT niezależnie od kanału komunikacji, jaki jest wykorzystywany do ich zrealizowania. Zmienną wyłączającą możliwość zastosowania zwolnienia jest jedynie charakter czynności – tj. ich podstawowy cel.

g) **Działalność lecznicza** – „(…) polega na udzielaniu świadczeń zdrowotnych. Świadczenia te mogą być udzielane za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności. Działalność lecznicza może również polegać na: promocji zdrowia lub realizacji zadań dydaktycznych i badawczych w powiązaniu z udzielaniem świadczeń zdrowotnych i promocją zdrowia, w tym wdrażaniem nowych technologii medycznych oraz metod leczenia" – art. 3 ust. 1–2 UoDzL.

h) **Podmiot leczniczy** – „Podmiotami leczniczymi są: przedsiębiorcy w rozumieniu przepisów Ustawy z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców (…) we wszelkich formach przewidzianych dla wykonywania działalności gospodarczej, jeżeli ustawa nie stanowi inaczej, samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej, jednostki budżetowe, w tym państwowe jednostki budżetowe tworzone i nadzorowane przez Ministra Obrony Narodowej, ministra właściwego do spraw wewnętrznych, Ministra Sprawiedliwości lub Szefa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, posiadające w strukturze organizacyjnej ambulatorium, ambulatorium z izbą chorych lub lekarza podstawowej opieki zdrowotnej, pielęgniarkę podstawowej opieki zdrowotnej lub położną podstawowej opieki zdrowotnej w rozumieniu przepisów Ustawy z dnia 27 października 2017 r. o podstawowej opiece zdrowotnej (…), instytuty badawcze (…), fundacje i stowarzyszenia, których celem statutowym jest wykonywanie zadań w zakresie ochrony zdrowia i których statut dopuszcza prowadzenie działalności leczniczej, posiadające osobowość prawną jednostki organizacyjne stowarzyszeń (…), osoby prawne i jednostki organizacyjne działające na podstawie przepisów o stosunku Państwa do Kościoła katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej, o stosunku Państwa do innych Kościołów i związków wyznaniowych oraz o gwarancjach wolności sumienia i wyznania, jednostki wojskowe – w zakresie, w jakim wykonują działalność leczniczą” – art. 4 ust. 1 pkt 1–7 UoDzL. Zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 5 UoDzL przez podmiot wykonujący działalność leczniczą należy rozumieć „(…) podmiot leczniczy, o którym mowa w art. 4, oraz lekarza, pielęgniarkę lub fizjoterapeutę wykonujących zawód w ramach działalności leczniczej jako praktykę zawodową, o której mowa

w art. 5”. Przepis w powyższym brzmieniu obowiązuje od 1.04.2019 roku.

i) **Osoba wykonująca zawód medyczny** – „(…) osoba uprawniona na podstawie odrębnych przepisów do udzielania świadczeń zdrowotnych oraz osoba legitymującą się nabyciem fachowych kwalifikacji do udzielania świadczeń zdrowotnych w określonym zakresie lub w określonej dziedzinie medycyny – art. 2 ust. 1 pkt 2 Ustawy o działalności leczniczej.

Do zawodów medycznych odnosi się Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej w sprawie klasyfikacji zawodów i specjalności na potrzeby rynku pracy oraz zakresu jej stosowania (dalej: RwSKZ)[9].

Zgodnie z informacją zamieszczoną w części „obwieszczenia do struktury klasyfikacji zawodów i specjalności na potrzeby rynku pracy” RwSKZ klasyfikacja zawodów i specjalności na potrzeby rynku pracy jest pięciopoziomowym, hierarchicznie usystematyzowanym zbiorem zawodów i specjalności występujących na rynku pracy.

Zawód stanowi źródło dochodów i oznacza zestaw zadań (czynności) wyodrębnionych w wyniku społecznego podziału pracy, wymagających kompetencji nabytych w toku uczenia się lub praktyki.

Specjalność obejmuje część zawodu wymagającą dodatkowych kompetencji. Struktura klasyfikacji jest wynikiem grupowania poszczególnych zawodów i specjalności w grupy elementarne, a te z kolei w bardziej zagregowane grupy średnie, duże i wielkie, na podstawie podobieństwa kompetencji wymaganych do realizacji zadań zawodowych. W klasyfikacji uwzględniono cztery szerokie poziomy kompetencji

określone w ISCO-08 oraz poziomy kształcenia określone w Międzynarodowej Standardowej Klasyfikacji Edukacji (ISCED 2011).

Specjaliści w dziedzinie ochrony zdrowia zostali skalsyfikowani pod pozycją nr 22 – Specjaliści do spraw zdrowia. Poniżej wymieniono najważniejsze pozycje klasyfikujące zawodu związane z ochroną zdrowia: 221 – Lekarze, 2211 – Lekarze bez specjalizacji, w trakcie specjalizacji lub ze specjalizacją I stopnia, 221101 – Lekarz, 221102 – Lekarz ze specjalizacją I stopnia, 2212 – Lekarze specjaliści (ze specjalizacją II stopnia lub tytułem specjalisty), oznaczenia od nr pozycji 221201 do nr pozycji 221278 dotyczą lekarzy ze wskazaniem poszczególnych specjalności medycznych, 221290 – Pozostali lekarze specjaliści, 222 – Pielęgniarki, 2221 – Pielęgniarki bez specjalizacji lub w trakcie specjalizacji, 2222 – Pielęgniarki z tytułem specjalisty, oznaczenia od nr pozycji 222201 do nr pozycji 222222– 222290 dotyczą pielęgniarek ze wskazaniem poszczególnych specjalności medycznych, 223 – Położne, 2231 – Położne bez specjalizacji lub w trakcie specjalizacji, 2232 – Położne z tytułem specjalisty, 224 – Specjaliści do spraw ratownictwa medycznego, 225 – Lekarze weterynarii, 226 – Lekarze dentyści, 2261 – Lekarze dentyści bez specjalizacji, w trakcie specjalizacji lub ze specjalizacją I stopnia, 226102 – Lekarze dentyści ze specjalizacją I stopnia, 2262 – Lekarze dentyści specjaliści (ze specjalizacją II stopnia lub tytułem specjalisty), 227 – Diagności laboratoryjni, 228 – Farmaceuci, 229 – Inni specjaliści ochrony zdrowia, 2291 – Specjaliści do spraw higieny, bezpieczeństwa pracy i ochrony środowiska, 229101 – Inspektor dozoru jądrowego, 229102 – Specjalista do spraw promocji zdrowia i edukacji zdrowotnej, 229103 – Specjalista do spraw bezpieczeństwa i higieny pracy, 229104 – Specjalista zdrowia publicznego, 229105 – Specjalista zdrowia środowiskowego, 229106 – Rzeczoznawca do spraw bezpieczeństwa i higieny pracy, 229190 – Pozostali specjaliści do spraw higieny, bezpieczeństwa pracy i ochrony środowiska, 2292 – Fizjoterapeuci, 2293 –

Dietetycy i specjaliści do spraw żywienia, 2294 – Audiofonolodzy i logopedzi, 229401 – Audiofonolog, 229402 – Logopeda, 2295 – Optometryści, 2299 – Specjaliści ochrony zdrowia gdzie indziej niesklasyfikowani, 229901 – Epidemiolog, 229902 – Koordynator badań klinicznych, 229903 – Kosmetolog, 229904 – Osoba wykwalifikowana w przemyśle farmaceutycznym, 229905 – Psychoterapeuta, 229906 – Specjalista psychoterapii uzależnień, 229907 – Specjalista terapii uzależnień, 229908 – Toksykolog, 229909 – Psychoonkolog, 229910 – Psychotraumatolog, 229911 – Specjalista radiofarmacji, 229912 – Specjalista inżynierii medycznej, 229913 – Elektroradiolog, 229914 – Specjalista do spraw techniki dentystycznej, 229990 – Pozostali specjaliści ochrony zdrowia gdzie indziej niesklasyfikowani.

Ilekroć w aktach prawnych pojawia się niezdefiniowane bliżej pojęcie zawodu medycznego, należy odnosić się do definicji określonej w art. 2 ust. 1 pkt 2 UoDzL i klasyfikacji zamieszczonej w treści RwSKZ. Fakt, że ściśle określony zawód figuruje w klasyfikacji zamieszczonej w RwSKZ, nie oznacza, iż ma on status zawodu regulowanego – to znaczy zawodu, do którego odnoszą się przepisy ściśle regulujące zasady jego wykonywania (pragmatyki służbowe).

W ramach pojęcia **osoby wykonującej zawód medyczny** należy wyodrębnić dwie kategorie, do których należą: osoby wykonujące zawody medyczne regulowane na podstawie odrębnych przepisów oraz pracowników medycznych, którzy wykonują określone czynności na podstawie uzyskanego wykształcenia, kwalifikacji lub specjalizacji. Odrębną kategorię stanowią pracownicy wykonujący czynności związane z ochroną zdrowia bądź realizujący czynności estetyczne, kosmetyczne lub pielęgnacyjne, których zasady wykonywania nie zostały uregulowane poprzez odrębne przepisy prawa, ani też ich podejmowanie nie jest

uzależnione od nabycia wykształcenia lub kwalifikacji zdefiniowanych przez odrębne regulacje prawne. Poniżej zamieszczono tabelę, która obrazuje przykładowy (niewyczerpujący) podział dotyczący pracowników ochrony zdrowia.

Tabela 1.1. Pracownicy ochrony zdrowia

Pracownicy ochrony zdrowia		
Osoby wykonujące zawody medyczne regulowane odrębnymi przepisami prawa.	Pracownicy medyczni wykonujący czynności w oparciu o określone przepisami prawa wykształcenie, kwalifikacje, specjalizacje.	Pracownicy wykonujący czynności, których zasady wykonywania nie zostały uregulowane poprzez odrębne przepisy prawa, ani też ich podejmowanie nie jest uzależnione od posiadania kwalifikacji zdefiniowanych przez odrębne regulacje prawne.
• Lekarz, lekarz dentysta • Felczer • Lekarz weterynarii • Pielęgniarka, położna • Farmaceuta • Ratownik medyczny • Diagnosta laboratoryjny • Fizjoterapeuta	• Specjalista zdrowia publicznego, specjalista zdrowia środowiskowego, specjalista promocji zdrowia • Technik elektroradiolog • Dietetyk • Ortoptysta • Technik dentystyczny • Technik farmacji • Terapeuta uzależnień • Psychoterapeuta	• Asystentka dentystyczna • Higienistka szkolna • Masażysta • Opiekun medyczny, opiekun osób starszych • Protetyk słuchu • Kosmetyczka

1.3. Pacjent *versus* chory

Pojęcia **pacjent** i **chory** różnią się od siebie, choć w ramach codziennej praktyki medycznej, a nawet w literaturze odnoszącej się do prawa medycznego używane są wymiennie lub traktowane jako synonimy. Przez „pacjenta" należy rozumieć „osobę zwracającą się o udzielenie świadczeń zdrowotnych lub korzystającą ze świadczeń zdrowotnych udzielanych przez podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych lub osobę wykonującą zawód medyczny" – art. 3 ust. 1 pkt 4 UoPP. **Pacjentem** nie jest osoba, która nie korzysta ze świadczeń zdrowotnych lub nie wyraziła pozytywnej woli odnośnie do rozpoczęcia procesu związanego z udzielaniem tego rodzaju świadczeń. Osoba, która cierpi na dolegliwości w obszarze zdrowia fizycznego lub psychicznego, ale nie korzysta lub nie nosi się z zamiarem skorzystania ze świadczeń zdrowotnych, jest jedynie **osobą chorą**.

Należy zaznaczyć, że jedynie osoby będące pacjentami korzystają z praw określonych w treści Ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Na szczególną uwagę zasługuje status osób korzystających ze świadczeń realizowanych przez podmioty wykonujące działalność leczniczą lub osoby wykonujące zawody medyczne, które nie należą do kategorii świadczeń zdrowotnych *sensu stricto*. Do ostatniej kategorii należą czynności estetyczne, których bezpośrednim i głównym celem nie jest poprawa stanu zdrowia, a jedynie zmiana, polepszenie lub poprawa wyglądu zewnętrznego – tj. czynności estetyczne i kosmetyczne. W sytuacji, gdy czynności estetyczne bądź kosmetyczne realizowane są przez osoby wykonujące zawód lekarza lub lekarza dentysty, należy przyjąć, że mimo braku *stricte* leczniczego celu podejmowanych działań osoby im się poddające mają status pacjentów. Wynika to bezpośrednio z faktu, że czynność estetyczna lub kosmetyczna wykonywana jest przez

lekarza bądź lekarza dentystę, którzy podlegają rygorom „pragmatyk zawodowych”, w tym przepisom Ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty oraz Ustawie o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta.

> **UWAGA**
> Światowa Organizacja Zdrowia posługuje się definicją, która ujmuje zdrowie jako „kompletny, fizyczny, psychiczny i społeczny dobrostan człowieka, a nie tylko brak choroby lub kalectwa”[10]. Jakkolwiek definicja ta jest bardzo często przywoływana w literaturze dotyczącej udzielania świadczeń zdrowotnych, nie stanowi ona definicji legalnej, tj. obowiązującej w świetle przepisów prawa. Jednocześnie należy podkreślić, że aktualnie funkcjonuje około 120 różnych definicji zdrowia, co wskazuje na istnienie daleko idących wątpliwości co do ostatecznego kształtu owej definicji[11]. Pojmowanie zdrowia ma bezpośredni wpływ na kształt pojęcia „świadczenia zdrowotne”. Zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 10 UoDzL „przez świadczenia zdrowotne należy rozumieć „(…) działania służące zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia oraz inne działania medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich wykonywania”. Jakkolwiek definicja zdrowia jest rozległa i może podlegać szerokim interpretacjom, poprawa, zachowanie, ratowanie lub przywracanie zdrowia należy identyfikować z działaniami w obszarze zdrowia fizycznego i psychicznego, przy czym ostatnia zmienna powinna być identyfikowana z zaburzeniami i chorobami psychicznymi. W wielu przypadkach wykonanie

> świadczeń estetycznych prowadzi do poprawy zdrowia „psychicznego” rozumianego jako dobrostan i komfort psychiczny, co jednak nie pozostaje w związku ze zdrowiem psychicznym *sensu stricto*. Tym samym świadczenia estetyczne i kosmetyczne należy identyfikować ze świadczeniami medycznymi ze względu na status osób, które podejmują się ich wykonania, niemniej w przeważającej mierze nie mają one świadczeń zdrowotnych w rozumieniu UoDzL.

Bez względu na bezpośredni cel i charakter działań podejmowanych przez osoby wykonujące medyczne zawody regulowane, w tym w szczególności zawód lekarza i lekarza dentysty, podstawą wykonania świadczenia zdrowotnego lub medycznego (niemającego bezpośredniego celu leczniczego) jest umowa o leczenie, która należy do kategorii umów nienazwanych. W zależności od celu zaplanowanych i podejmowanych czynności umowa o leczenie może być **umową starannego działania** lub **umową rezultatu**. Oznacza to, że w zależności od rodzaju świadczeń, jakim ma zostać poddany pacjent, osoba wykonująca czynność leczniczą bądź medyczną zobowiązana jest do dołożenia należytej staranności lub osiągnięcia rezultatu, którego oczekuje pacjent.

Przykład

Do lekarza kardiologa zgłasza się pacjent, u którego główną dolegliwością są zaburzenia rytmu serca. Decydując się na skorzystanie z usług lekarza X, pacjent zawiera z nim umowę o leczenie, która ma charakter umowy

o należytą staranność. Oznacza to, że obowiązkiem lekarza jest dołożenie należytej staranności w procesie leczenia, przez co należy rozumieć wykorzystanie dostępnych na daną chwilę i zgodnych z aktualnym stanem wiedzy medycznej metod i środków postępowania, których wykorzystanie ma wpłynąć na osiągnięcie efektu w postaci polepszenia lub poprawy stanu zdrowia. Jednocześnie lekarz nie jest zobowiązany do osiągnięcia ściśle określonego rezultatu, tj. spełnienia oczekiwań pacjenta lub osiągnięcia efektu w postaci jednoznacznej poprawy stanu zdrowia.

Przykład

Do lekarza wykonującego zabiegi estetyczne zgłasza się pacjent w celu przeprowadzenia teleangiektazji rumienia w obrębie policzków. Zabieg nie ma celu leczniczego, a jego wykonanie wiąże się z poprawą wyglądu pacjenta. W tej sytuacji pacjent zawiera z lekarzem umowę rezultatu, co oznacza, że lekarz zobowiązuje się do osiągnięcia efektu oczekiwanego przez pacjenta przy jednoczesnym zachowaniu należytej staranności wykonywania tego rodzaju zabiegów.

Do umowy o leczenie będącej umową starannego działania stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu cywilnego odnoszące się do umowy zlecenia (art. 734—751 k.c.), natomiast do umowy o leczenie nakierowanej na osiągnięcie rezultatu odpowiednie zastosowanie mają przepisy Kodeksu cywilnego dotyczące umowy o dzieło (art. 627–646 k.c.) (patrz tabela 1.2).

> **UWAGA**
> Zawarcie umowy o leczenie nie wymaga szczególnej formy (np.

> pisemnej). Do formalnego zawarcia umowy między lekarzem a pacjentem dochodzi w momencie, w którym osoba chora uzyskuje status pacjenta i wyraża wolę skorzystania z usług określonego podmiotu wykonującego działalność leczniczą. Sama realizacja przedmiotu umowy odbywa się na podstawie świadomej zgody pacjenta, której wyrażenie musi poprzedzić przekazanie przez lekarza informacji przedkontraktowej – tj. informacji określonej w treści art. 31 ust. 1 Ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty (UoZL). Pozyskanie informacji w zakresie wskazanym w treści art. 31 ust. 1 UoZL stanowi podstawę złożenia przez pacjenta świadomego oświadczenia o zgodzie, które odgrywa rolę „przejęcia" przez pacjenta ryzyka związanego z planowaną czynnością leczniczą/medyczną, a także uchyla bezprawność wynikającą z naruszenia nietykalności cielesnej, integralności cielesnej, „okaleczenia", będących skutkiem zgodnego z aktualnym stanem wiedzy medycznej postępowania leczniczego bądź medycznego.

Przez należytą staranność, do której lekarz zobowiązany jest w trakcie wykonywania czynności leczniczych i medycznych, należy rozumieć wykorzystanie zgodnie z aktualnym stanem wiedzy medycznej wszelkich dostępnych w danej chwili i miejscu środków oraz metod postępowania diagnostycznego, leczniczego, rehabilitacyjnego. Do kwestii należytej staranności odnosiły się wielokrotnie sądy polskie zarówno na gruncie prawa cywilnego, jak i karnego.

W orzeczeniu z 19 marca 2015 roku Sąd Apelacyjny w Łodzi[12] podkreślił, że „Jeżeli zachowanie lekarza (…) odbiega na niekorzyść od przyjętego, abstrakcyjnego wzorca postępowania lekarza, przemawia to za jego winą w razie wyrządzenia szkody. Wzorzec jest budowany według obiektywnych kryteriów takiego poziomu fachowości, poniżej którego postępowanie danego lekarza należy ocenić negatywnie. Właściwy poziom fachowości wyznaczają wspomniane powyżej kwalifikacje, posiadane doświadczenie ogólne i przy wykonywaniu określonych zabiegów medycznych, charakter i zakres dokształcania się w wiedzy medycznej oraz poznawaniu nowych metod leczenia. O zawinieniu lekarza może zdecydować nie tylko zarzucenie mu braku wystarczającej wiedzy i umiejętności praktycznych, odpowiadających aprobowanemu wzorcowi należytej staranności, ale także niezręczność i nieuwaga przeprowadzanego zabiegu, jeżeli oceniając obiektywnie nie powinny one wystąpić w konkretnych okolicznościach. Chodzi o wysoki poziom przeciętnej staranności każdego lekarza jako staranności zawodowej (art. 355 § 2 k.c.) i według tej przeciętnej ocenianie konkretnego zachowania”.

W orzeczeniu z 2010 roku Sąd Najwyższy podkreślił, że „Do obowiązków lekarzy oraz personelu medycznego należy podjęcie takiego sposobu postępowania (leczenia), które gwarantować powinno, przy zachowaniu aktualnego stanu wiedzy i zasad staranności, przewidywalny efekt w postaci wyleczenia, a przede wszystkim nienarażenie pacjentów na pogorszenie stanu zdrowia”[13].

W ocenie Sądu Apelacyjnego w Warszawie „Należyte wykonywanie zawodu lekarza obejmuje bowiem obowiązek zapoznania się z właściwościami stosowanych środków, zarówno leków, jak i wyrobów medycznych, przeciwwskazaniami i ostrzeżeniami producentów. Bez takiej wiedzy lekarz nie może podjąć rzetelnie decyzji o zastosowanym leczeniu i sposobie jego

przeprowadzenia. Należy przy tym oczekiwać, że staranność lekarza będzie tym większa, im większe zagrożenie może stwarzać dana procedura i użyty w jej trakcie sprzęt lub środki farmakologiczne”[14].

Do kwestii dołożenia należytej staranności rozumianej jako obowiązek podjęcia wszelkich działań zmierzających do zminimalizowania ryzyka zdrowotnego odniósł się Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 8 czerwca 2010 roku[15], w którym podkreślił, że „Zgodnie z przyjętą w orzecznictwie i w doktrynie wykładnią lekarz – jako gwarant życia i zdrowia człowieka – jest zobowiązany do tego, by odwracać niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia, a nie tylko do tego, by go nie zwiększać. Gwarant ma bowiem obowiązek wdrożyć wszystkie te działania, które w warunkach sytuacyjnych, w jakich działa, są według rekomendacji wynikających z aktualnego stanu wiedzy medycznej wymagane jako dające szansę na wykluczenie, ograniczenie czy neutralizację niebezpieczeństwa »pierwotnego« – a nie tylko takie, które mogą do tego prowadzić w sposób pewny. Zakres obowiązków ciążących na gwarancie musi być bowiem definiowany w odniesieniu do tego momentu czasowego, w którym on działa, w oparciu o wtedy dostępne mu informacje o okolicznościach stanu faktycznego. W odniesieniu do tego momentu formułowane być powinny wnioski co do zakresu realizacji tychże obowiązków i niebezpieczeństw, które wynikać mogą z ich zaniechania”.

W orzeczeniu z 12 marca 2014 roku Sąd Okręgowy w Łodzi podkreślił, że „(…) lekarz ponosi winę za powstanie szkody, jeżeli nie zastosował właściwych środków w należyty sposób. Przez »zastosowanie właściwych środków« rozumie się fachowe postępowanie (np. zastosowanie właściwej kuracji, przeprowadzenie określonego zabiegu), które w danej sytuacji było wskazane z medycznego punktu widzenia. Postępowanie odmienne określane zazwyczaj jest jako błąd w sztuce lekarskiej. (…) Stwierdzenie błędu lekarza dokonywane jest na podstawie

naukowych kryteriów oceny postępowania lekarza i oznacza, że postępowanie lekarza wywołuje określone zastrzeżenia z naukowego punktu widzenia. Stanowi teoretyczną ocenę tego postępowania, którą następnie należy skonfrontować z pełnym zakresem powinności lekarza i konkretnymi warunkami, w jakich miało miejsce jego postępowanie. Natomiast przez pojęcie »w należyty sposób« należy rozumieć dołożenie takiej staranności, jaka w określonej sytuacji była należna, wymagana i potrzebna”[16].

Tabela 1.2. Umowa-zlecenie a umowa o dzieło

Umowa-zlecenie – umowa o należytą staranność	**Umowa o dzieło – umowa rezultatu**
Do umowy o należytą staranność stosuje się odpowiednio przepisy Ustawy – Kodeks cywilny dotyczące zlecenia. Osoby wykonujące zawody medyczne nie są rozliczane z osiągniętego efektu, a jedynie ze staranności, której wynikiem ma być efekt w postaci polepszenia stanu zdrowia lub wyleczenie. Czynności podejmowane w ramach umowy należytej staranności mają charakter *stricte* leczniczy/terapeutyczny. Wśród czynności leczniczych należy wyróżnić grupę leczniczych czynności nieterapeutycznych, których wykonanie nie prowadzi bezpośrednio do osiągnięcia celu leczniczego, ale wiąże się z osiągnięciem korzyści leczniczej dla osoby, która jest jej poddawana lub innej osoby (np. zabieg przerwania ciąży w związku z koniecznością ratowania życia matki dziecka; zabieg pobrania narządów *ex mortuo* w celu przeszczepienia ich żywemu biorcy). **Biorąc pod uwagę charakter świadczeń zdrowotnych, czynności mające na celu ich wykonanie identyfikowane są w niniejszej monografii z czynnościami leczniczymi.**	Do umowy rezultatu stosuje się odpowiednio przepisy Ustawy – Kodeks cywilny dotyczące umowy o dzieło. Przepisy dotyczące umów o dzieło stosuje się do czynności/zabiegów, których celem jest poprawa, polepszenie lub zmiana wyglądu. Czynności estetyczne nakierowane na osiągnięcie rezultatu nie mają co do zasady charakteru świadczeń zdrowotnych, a co za tym idzie – celu leczniczego. **Biorąc pod uwagę charakter świadczeń *stricte* estetycznych i kosmetycznych, czynności mające na celu ich wykonanie identyfikowane są w niniejszej monografii z czynnościami medycznymi.**

Czynności mieszane – łączące w sobie cel leczniczy i zobowiązanie rezultatu, zmierzające do poprawy wyglądu. Przykładem są medyczne czynności rekonstrukcyjne mające na celu odtworzenie funkcji fizjologicznych z jednoczesnym przywróceniem pierwotnego wyglądu (np. rekonstrukcja po urazie traumatologicznym).
Od czynności leczniczych i medycznych należy odróżnić czynności lekarskie, których wykonanie wiąże się bezpośrednio lub pośrednio z udzielaniem świadczeń zdrowotnych lub wykonywaniem zabiegów estetycznych i kosmetycznych, niemniej ich realizacja nie ma bezpośredniego związku z ingerencją w organizm ludzki przez wniknięcie w ciało człowieka z naruszeniem integralności cielesnej, wniknięcie w ciało ludzkie bez naruszenia integralności cielesnej (np. RTG, USG, laseroterapia) lub wniknięcie przez wdrożenie terapii z wykorzystaniem produktów leczniczych, wyrobów medycznych, suplementów diety i środków specjalnego przeznaczenia żywieniowego. Przykładem czynności lekarskich jest wystawianie zaświadczeń, orzeczeń, recept, zleceń i skierowań.

Mając na uwadze powyższe, należy przyjąć, że należytą starannością w ramach udzielania świadczeń zdrowotnych będzie między innymi:

a) udzielenie świadczenia zdrowotnego przez profesjonalistę (osobę wykonującą zawód medyczny);

b) zastosowanie właściwego postępowania, którego przewidywane korzyści przewyższają ryzyko wystąpienia negatywnych następstw dla zdrowia pacjenta;

c) zastosowanie optymalnego postępowania medycznego w czasie rokującym największymi szansami powodzenia, czyli w czasie gwarantującym lub z największym prawdopodobieństwem mogącym zmierzać do uzyskania oczekiwanego efektu;

d) przekazanie pacjentowi rzetelnych informacji na temat wdrażanego postępowania, jak również informacji dotyczącej sposobu postępowania po wykonaniu świadczenia zdrowotnego oraz sposobu postępowania w przypadku pogorszenia stanu zdrowia;

e) przekazanie informacji na temat potencjalnych negatywnych następstw zaniechania zastosowania się do zaleceń lekarza lub zaniechania rozpoczęcia leczenia w sytuacji wystąpienia czynników ryzyka;

f) kierowanie się skutecznością i bezpieczeństwem chorego oraz nienarażanie go na nieuzasadnione koszty. Zgodnie z art. 57 ust. 2 Kodeksu Etyki Lekarskiej „(…) lekarz ma obowiązek kierować się przede wszystkim kryterium skuteczności i bezpieczeństwa chorego oraz nie narażać go na nieuzasadnione koszty”.

Obowiązek dołożenia należytej staranności w procesie leczniczym wyklucza obowiązek osiągnięcia ściśle określonego rezultatu. Oznacza to, że lekarz nie jest zobowiązany do osiągnięcia określonego celu, a tym bardziej lekarza nie może obciążać odpowiedzialność za negatywny skutek zainicjowanego postępowania, który nie pozostaje w bezpośrednim związku przyczynowym z działaniem lub zaniechaniem podjętym w trakcie udzielania świadczeń zdrowotnych.

> **UWAGA**
> W przypadku czynności medycznych wykonywanych w celu polepszenia lub zmiany wyglądu osoby realizujące określoną czynność mają obowiązek nie tylko dołożyć należytej

> staranności, lecz także osiągnąć efekt oczekiwany przez pacjenta. Wyjątkiem jest sytuacja, w której osiągnięcie oczekiwanego przez pacjenta rezultatu nie jest możliwe przy zastosowaniu dostępnych metod i środków postępowania lub osiągnięcie efektu stanowi działanie niemożliwe bądź nierealne ze względu na osobnicze cechy pacjenta (wiek, nietypowe warunki anatomiczne itp.). W takiej sytuacji osoba poddająca się czynności estetycznej/kosmetycznej powinna otrzymać informację odnośnie do przewidywalnych efektów zabiegu, w tym informacje o tym, że efekt podjętych czynności nie jest identyczny w przypadku każdego pacjenta.

Przepisy polskiego prawa nie przewidują ściśle określonych kompetencji do wykonywania zabiegów estetycznych i kosmetycznych, co powoduje, że ich duża liczba wykonywana jest przez osoby nieposiadające medycznego wykształcenia (np. kosmetyczki). W sytuacji, gdy zabieg estetyczny lub kosmetyczny podejmowany jest przez osobę, która nie wykonuje zawodu medycznego, osoba poddająca się zabiegowi posiada status klienta korzystającego z usługi, której celem jest poprawa lub zmiana wyglądu. W takim przypadku do wykonanej usługi mają zastosowanie wyłącznie przepisy Ustawy – Kodeks cywilny, nie zaś przepisy odnoszące się do udzielania świadczeń zdrowotnych i praw pacjenta.

Kryterium modyfikującym zakres i rodzaj czynności, które mogą być podejmowane przez osoby o ściśle określonych kompetencjach, jest przyporządkowanie danej czynności do grupy **świadczeń zdrowotnych**, które mogą być przeprowadzane wyłącznie przez osoby wykonujące zawody medyczne w rozumieniu Ustawy o działalności leczniczej.

2. PRAWA PACJENTA

2.1. Prawo do świadczeń zdrowotnych odpowiadających wymaganiom wiedzy medycznej

Jednym z bazowych praw pacjenta jest prawo do świadczeń zdrowotnych odpowiadających wymaganiom aktualnej wiedzy medycznej. Prawo w tym zakresie zostało zagwarantowane przez art. 6 ust. 1 Ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (dalej: UoPP), zgodnie z którym: „Pacjent ma prawo do świadczeń zdrowotnych odpowiadających wymaganiom aktualnej wiedzy medycznej".

Rozważania dotyczące powyższego prawa należy rozpocząć od wyjaśnienia pojęcia „aktualna wiedza medyczna". Choć literalne brzmienie pojęcia jest jasne semantycznie, w praktyce rodzi wiele wątpliwości. Zgodnie ze *Słownikiem języka polskiego*[17] słowo „aktualny" oznacza „obowiązujący w danej chwili, dotyczący teraźniejszości". Z kolei termin „wiedza" rozumiany jest jako „ogół wiadomości zdobytych dzięki badaniom, uczeniu się itp., a także zasób informacji z jakiejś dziedziny"[18].

Właściwe rozumienie pojęcia „aktualna wiedza medyczna” ma istotne znaczenie nie tylko z punktu widzenia właściwego rozumienia przepisów prawa, które posługują się tym terminem, lecz także ze względu na prawidłową realizację prawa pacjenta w tym zakresie. Prawo pacjenta do świadczeń odpowiadających wymaganiom aktualnej wiedzy medycznej zostało skorelowane z obowiązkiem lekarza. Zgodnie z art. 4 Ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty: „Lekarz ma obowiązek wykonywać zawód zgodnie ze wskazaniami aktualnej wiedzy medycznej, dostępnymi mu metodami i środkami zapobiegania, rozpoznawania i leczenia chorób, zgodnie z zasadami etyki zawodowej oraz z należytą starannością”. Zapis ten znajduje swoje odzwierciedlenie w **Kodeksie Etyki Lekarskiej**, gdzie art. 6 stanowi, że: „Lekarz ma swobodę wyboru w zakresie metod postępowania, które uzna za najskuteczniejsze. Powinien jednak ograniczyć czynności medyczne do rzeczywiście potrzebnych choremu zgodnie z aktualnym stanem wiedzy”.

Obowiązek działania zgodnie z zasadami aktualnej wiedzy medycznej dotyczy wielu innych zawodów medycznych, co znajduje swoje odzwierciedlenie w odpowiednich przepisach prawa, w tym między innymi w:

- Ustawie o zawodach pielęgniarki i położnej – zgodnie z art. 11 ust. 1 „Pielęgniarka i położna wykonują zawód z należytą starannością, zgodnie z zasadami etyki zawodowej, poszanowaniem praw pacjenta, dbałością o jego bezpieczeństwo, wykorzystując wskazania aktualnej wiedzy medycznej oraz pośrednictwo systemów teleinformatycznych lub systemów łączności”;

- Ustawie o zawodzie fizjoterapeuty – zgodnie z art. 4 ust. 1 „Fizjoterapeuta wykonuje zawód z należytą starannością, zgodnie z zasadami etyki zawodowej, poszanowaniem praw pacjenta, dbałością

o jego bezpieczeństwo i wykorzystując wskazania aktualnej wiedzy medycznej”;

• Ustawie o Państwowym Ratownictwie Medycznym – zgodnie z art. 11 ust. 2 „Ratownik medyczny postępuje zgodnie ze wskazaniami aktualnej wiedzy medycznej oraz z należytą starannością”.

Do pojęcia aktualnej wiedzy medycznej nawiązują przepisy regulujące zasady wykonywania ściśle określonych czynności leczniczych. Przykładem są między innymi niżej wymienione akty prawne:

• Rozporządzenie Ministra Zdrowia w sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej – zgodnie z § 5 załącznika do Rozporządzenia „Świadczeniodawca ponosi odpowiedzialność za ordynowanie leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego i wyrobów medycznych świadczeniobiorcom, zgodnie z obowiązującymi przepisami oraz z aktualnym stanem wiedzy medycznej”;

• Ustawa o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi – zgodnie z art. 17 ust. 10 pkt 1–2 „Minister właściwy do spraw zdrowia określi w drodze rozporządzenia: 1) wykaz chorób zakaźnych objętych obowiązkiem szczepień ochronnych, osoby lub grupy osób obowiązane do poddawania się obowiązkowym szczepieniom ochronnym przeciw chorobom zakaźnym, wiek i inne okoliczności stanowiące przesłankę do nałożenia obowiązku szczepień ochronnych na te osoby (…) – uwzględniając dane epidemiologiczne dotyczące zachorowań, aktualną wiedzę medyczną oraz zalecenia Światowej Organizacji Zdrowia”;

• Ustawa o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów – zgodnie z art. 12 ust. 1 pkt 3 „Komórki, tkanki lub narządy w celu przeszczepienia albo komórki lub tkanki w celu zastosowania u innej osoby mogą być pobierane od żywego dawcy, przy zachowaniu następujących warunków (…) zasadność i celowość pobrania i przeszczepienia komórek, tkanek lub narządów lub zastosowania u ludzi komórek lub tkanek od określonego dawcy ustalają lekarze pobierający i przeszczepiający lub stosujący je u znanego biorcy na podstawie aktualnego stanu wiedzy medycznej”.

Mając na uwadze liczbę odniesień do pojęcia aktualnej wiedzy medycznej, należy przyjąć, że jest to termin stanowiący podstawę udzielania świadczeń zdrowotnych na różnych płaszczyznach, a jednocześnie będący podstawą realizacji prawa pacjenta, którego źródłem są pozostałe uprawnienia. Nie można bowiem zrealizować prawa do informacji, wyrażenia świadomej zgody, prawa do dokumentacji, a także prawa do poszanowania godności i intymności bez rozpoczęcia udzielania świadczeń zdrowotnych, które muszą odpowiadać aktualnemu stanowi wiedzy medycznej.

Prowadząc rozważania dotyczące aktualnej wiedzy medycznej, należy zdefiniować pojęcie medycyny. Posługując się najbardziej ogólną definicją medycyny, trzeba przyjąć, że medycyna (łac. *medicina* – sztuka lekarska) to nauka o zdrowiu i chorobie człowieka oraz sztuka leczenia i zapobiegania chorobom[19]. Medycyna należy do kategorii nauk aposteriorycznych, co nakazuje jej skategoryzowanie jako nauki empirycznej. Ze względu na niemożność oddzielenia medycyny od kwestii związanych z ontologią bytu ludzkiego, godnością osoby ludzkiej i etycznych przesłanek statuujących dopuszczalność działań medycznych, medycyna zawiera również elementy

nauk humanistycznych[20]. Empiryczny charakter medycyny implikuje przyjęcie zasady, że do uzasadnienia twierdzeń wykorzystuje się w przeważającej mierze przesłanki oparte na doświadczeniu. Doświadczenie staje się podstawą medycyny opartej na faktach (dowodach naukowych). Wiarygodne dowody naukowe dotyczące skuteczności i bezpieczeństwa określonego postępowania stanowią w większości przypadków podstawę postępowania klinicznego[21]. Wiedza medyczna nie może być jednak utożsamiana z wiedzą w potocznym znaczeniu tego słowa. Aktualna wiedza medyczna to wiedza naukowa, za miarę prawdziwości której można przyjąć kryterium falsyfikacji wprowadzone przez Karla Poppera[22]. Postulat oddzielenia wiedzy nienaukowej od naukowej ma kluczowe znaczenie w kontekście definiowania aktualnej wiedzy medycznej. Zgodnie z kryterium falsyfikacji hipoteza naukowa może podlegać potwierdzaniu przez nieskończoną liczbę doświadczeń, przy czym nie wynika stąd, że można ją uznać za niepodważalną i ostatecznie prawdziwą. Do podważenia jej prawdziwości wystarczy jedna weryfikacja negatywna, która nakazuje przyjąć, że określona hipoteza nie jest prawdziwa. Przy weryfikacji wiedzy nienaukowej kryterium falsyfikacji nie odgrywa żadnej roli, ponieważ negatywna weryfikacja stanowi jedynie o wykazaniu niezgodności posiadanej wiedzy ze stanem faktycznym.

Tabela 2.1. Różnica między weryfikacją wiedzy naukowej i nienaukowej

Wiedza nienaukowa	Wiedza naukowa
Zielarz Pan X od lat „leczy” okoliczną populację z wykorzystaniem ziół lub ich mieszanek. Pan X sam rozpoznaje „chorobę” i zleca leczenie, którego celem jest zmniejszenie występujących dolegliwości. Wiedzę, jaką posiada Pan X, przekazała mu jego nieżyjąca już babka – uznana w okolicy zielarka. Zarówno doświadczenie, jak i wiedza posiadana przez Pana X nigdy nie zostały zweryfikowane naukowo pod kątem skuteczności i bezpieczeństwa. Jednocześnie nie doszło do porównania skuteczności stosowanych przez zielarza metod z aktualną wiedzą medyczną dotyczącą ziołolecznictwa. W jednym z przypadków mieszanka ziół, której stosowanie zlecił Pan X, nie wywołała oczekiwanego efektu, a wręcz przeciwnie – doprowadziła do powstania negatywnych skutków zdrowotnych u osoby, która jej używała. Z przedstawionej sytuacji nie wynika, że zlecone przez Pana X zioła nie działają w ogóle, ale że nie działają w indywidulanym przypadku, w którym zostały zlecone.	Lekarz X wie, jak leczyć schorzenie Y, które prawidłowo zdiagnozował u pacjenta. Opierając się na posiadanej wiedzy, lekarz wykonał zabieg operacyjny, którego celem było zmniejszenie dolegliwości występujących u pacjenta. Wykonanie zabiegu nie wywołało oczekiwanego skutku, a wręcz doprowadziło do pogorszenia stanu zdrowia pacjenta, który ze względu na cechy osobnicze wymagał innego sposobu leczenia. Falsyfikacja obala w tym przypadku hipotezę, zgodnie z którą leczenie schorzenia Y metodą wykorzystaną przez lekarza X jest prawidłowe. Tym samym można przyjąć, że lekarz X nie posiadał odpowiedniej wiedzy medycznej. W przedstawionym przypadku lekarz miał wiedzę odnośnie do sposobu wykonania samego zabiegu, ale nie posiadał wiedzy niezbędnej do wywołania skutku w postaci poprawy stanu zdrowia – tj. aktualnej wiedzy medycznej co do sposobów leczenia indywidualnych, nieswoistych przypadków.

Analizując literalne znaczenie słów **„wiedza”** i **„aktualny”**, nie sposób oprzeć się wrażeniu, że pojęcie aktualnej wiedzy medycznej jest proste

i oznacza zbiór bieżących danych stanowiących podstawę postępowania w poszczególnych dziedzinach medycyny. Na pozór intuicyjnie zrozumiałe pojęcie staje się skomplikowane, jeśli podejmiemy próbę ustalenia, co stanowi źródło owych danych.

Udzielając odpowiedzi na postawione pytanie, należy odnieść się do systemu prawa stanowionego, który obowiązuje w Polsce. System prawa stanowionego charakteryzuje się obowiązywaniem norm prawnych zawartych w aktach normatywnych tworzonych przez organy mające uprawnienia prawotwórcze. Do kategorii aktów normatywnych należą między innymi Konstytucja, ratyfikowane umowy międzynarodowe, ustawy, rozporządzenia, obwieszczenia i zarządzenia. System prawa stanowionego wyraźnie rozgranicza prawo stanowione od prawa zwyczajowego i prawa moralnego, dlatego też zachowania nieetyczne w rozumieniu ogólnospołecznym nie muszą stanowić podstawy odpowiedzialności na gruncie powszechnie obowiązującego prawa.

> **UWAGA**
> Prawa i obowiązki danej grupy adresatów określają wiążąco wyłącznie przepisy zawarte w aktach normatywnych. Dokumenty, które nie mają takiego charakteru, stanowią jedynie wytyczne/wskazówki postępowania w danej materii.

Za oczywiste należy przyjąć, że źródłem aktualnej wiedzy medycznej, do której stosowania zobowiązują akty normatywne, są między innymi publikacje naukowe oraz standardy medyczne tworzone przez grupy ekspertów, towarzystwa naukowe, zespoły specjalistów. Przez standardy

medyczne należy rozumieć wytyczne postępowania w danej dziedzinie medycyny, które obejmują wskazania co do postępowania profilaktycznego, diagnostycznego, leczniczego, rehabilitacyjnego i kontrolnego.

Trzeba zaznaczyć, że **standardy medyczne** nie są jednym, bezwzględnie obowiązującym terminem na określenie wytycznych postępowania medycznego. Żaden z aktualnie obowiązujących przepisów nie definiuje pojęcia standardów medycznych. W pełni dopuszczalne jest określanie ich mianem wytycznych, wskazówek, zaleceń lub schematów praktycznego postępowania, którymi standardy medyczne nazwał Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 17 czerwca 1969 roku (sygn. II CR 165/69)[23].

Zgodnie z art. 22 ust. 5 UoDzL: „Minister właściwy do spraw zdrowia może określić, w drodze rozporządzenia, standardy organizacyjne opieki zdrowotnej w wybranych dziedzinach medycyny lub w określonych podmiotach wykonujących działalność leczniczą, kierując się potrzebą zapewnienia odpowiedniej jakości świadczeń zdrowotnych”. Z literalnego brzmienia cytowanego przepisu wynika, że Minister Zdrowia może określić w drodze aktu normatywnego (rozporządzenia) standardy opieki zdrowotnej, przy czym nie mogą one mieć charakteru merytorycznego, a jedynie charakter organizacyjny, który będzie stanowił gwarancję odpowiedniej jakości świadczeń zdrowotnych. Artykuł 22 ust. 5 Ustawy o działalności leczniczej w brzmieniu ogłoszonym 1 lipca 2011 roku stanowił, że „Minister właściwy do spraw zdrowia może określić, w drodze rozporządzenia, standardy postępowania medycznego w wybranych dziedzinach medycyny lub w określonych podmiotach wykonujących działalność leczniczą, kierując się potrzebą zapewnienia odpowiedniej jakości świadczeń zdrowotnych”. Na gruncie nieobowiązującego już art. 22 ust. 5 Ustawy o działalności leczniczej[24] Minister Zdrowia posiadał szersze uprawnienia, które dawały mu możliwość wydania w drodze aktu

normatywnego standardów postępowania mogących określać schematy postępowania medycznego, tj. diagnostycznego, terapeutycznego, kontrolnego.

Na podstawie delegacji ustawowej określonej Ustawie z dnia 10 czerwca 2016 roku o zmianie Ustawy o działalności leczniczej (DzU 2016 r., poz. 960)zostały wydane między innymi niżej określone standardy postępowania medycznego:

- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 16 sierpnia 2018 roku w sprawie standardu organizacyjnego opieki okołoporodowej (DzU 2018 r., poz. 1756);
- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 29 października 2013 roku w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu opieki paliatywnej i hospicyjnej (t.j. DzU 2018 r., poz. 742).

Aktualnie standardy postępowania medycznego zawierające procedury *stricte* medyczne zamieszczane są w ramach programów lekowych. Zgodnie z art. 15 ust. 2 pkt 15 Ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 roku o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (dalej: UoŚŚP)[25] – świadczenia udzielane w ramach programów lekowych zaliczane są do kategorii świadczeń gwarantowanych, które są finansowane w całości lub współfinansowane ze środków publicznych. Zgodnie z art. 48 ust. 1 UoŚŚP „Programy zdrowotne może opracowywać, wdrażać, realizować i finansować Fundusz, a programy polityki zdrowotnej mogą opracowywać, wdrażać, realizować i finansować ministrowie oraz jednostki samorządu terytorialnego. Fundusz realizuje programy polityki zdrowotnej zlecone przez ministra właściwego do spraw zdrowia”. Szczegółowy opis programów lekowych, w tym procedury medyczne ustalające kryteria,

schemat dawkowania leków w programie i wykaz badań diagnostycznych wykonywanych w ramach programu, określają załączniki do obwieszczenia Ministra Zdrowia w sprawie wykazu refundowanych leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych[26].

Charakter typowych procedur medycznych mają również ogłaszane przez Ministra Zdrowia kryteria i sposób stwierdzania trwałego nieodwracalnego ustania czynności mózgu (śmierci mózgu) oraz nieodwracalnego zatrzymania krążenia poprzedzającego pobranie narządów[27]. Kryteria formalne dotyczące osób uprawnionych do stwierdzenia śmierci mózgu i nieodwracalnego zatrzymania krążenia określają obecnie przepisy Ustawy o zawodzie lekarza i lekarza dentysty. Po wejściu w życie znowelizowanego przepisu Ustawy o działalności leczniczej, uprawniającego Ministra Zdrowia do wydania standardów organizacyjnych zamiast standardów medycznych, zaczęły obowiązywać między innymi:

- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 16 grudnia 2016 roku w sprawie standardu organizacyjnego opieki zdrowotnej w dziedzinie anestezjologii i intensywnej terapii (DzU 2016 r., poz. 2218 ze zm.);
- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 18 grudnia 2017 roku w sprawie standardów organizacyjnych opieki zdrowotnej w dziedzinie patomorfologii (DzU 2017 r., poz. 2435).

Standardy medyczne opublikowane w postaci aktów normatywnych mają niewątpliwie wiążącą moc, co oznacza, że powinny być stosowane przez jednostki prowadzące działalność leczniczą w danym zakresie oraz przez osoby zatrudnione w tych podmiotach[28]. Posługując się argumentacją

a contrario, należy przyjąć, że standardy mające postać dokumentów niebędących aktami normatywnymi nie są bezwzględnie wiążące, a tym samym stanowią jedynie wskazówkę postępowania, której wykorzystanie w trakcie udzielania świadczeń zdrowotnych zależy wyłącznie od swobodnej oceny lekarza, której podstawą jest miara przydatności i zasadności ich wykorzystania.

Co to znaczy „argumentacja *a contrario*”? – *argumentum a contrario* (łac. argument z przeciwieństwa) – wnioskowanie oparte na zasadzie, że jeśli norma prawna wiąże konsekwencje tylko z faktami w niej wymienionymi, to konsekwencje te nie wiążą się z innymi faktami. **Przykład:** skoro pełnoletnim jest każdy, kto ukończył 18 lat, to każda osoba przed ukończeniem wskazanego wieku nie może być, z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych przez przepisy, uznana za pełnoletnią.

Jakkolwiek bezwzględnie wiążące są standardy opublikowane pod postacią aktów normatywnych, dynamiczny i stały rozwój wiedzy medycznej powoduje, że ich aktualność często staje pod znakiem zapytania. W wyroku z 2 grudnia 2011 roku, sygn. III CSK 76/11, Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że w przypadku gdy stan pacjenta wymaga podjęcia działań medycznych innych niż te, które zostały określone przez standardy zamieszczone w akcie normatywnym, wybór postępowania ostatecznie jest uzależniony od decyzji osób udzielających świadczeń zdrowotnych[29]. W ocenie Sądu Apelacyjnego w Łodzi minimum w zakresie aktualnej wiedzy medycznej stanowią „wiadomości uzyskiwane przez lekarza w czasie studiów, dostępne w szeroko rozumianych podręcznikach, ale

także z racji współczesnego tempa rozwoju naukowo-technicznego wzbogacane poprzez doskonalenie umiejętności zawodowych”[30].

Realizacja prawa pacjenta do pobierania świadczeń zdrowotnych odpowiadających wymaganiom aktualnej wiedzy medycznej łączy się z obowiązkiem jej stosowania, a co za tym idzie – obowiązkiem stałego doskonalenia zawodowego przez osoby wykonujące zawody medyczne. Obowiązek w tym zakresie dotyczy wszystkich osób, które wykonując zawód medyczny, są zobowiązane do podejmowania działań zgodnie z aktualnym stanem wiedzy medycznej. Obowiązek ustawicznego kształcenia wynika z art. 18 UoZL, w myśl którego „lekarz ma prawo i obowiązek doskonalenia zawodowego, w szczególności w różnych formach kształcenia podyplomowego”.

W orzeczeniu z 13 października 2005 roku[31] Sąd Najwyższy podkreślił, że obowiązek podnoszenia kwalifikacji zawodowych oraz śledzenia postępów nauki i techniki medycznej wynika z UoZL i KEL, a ignorancja w tym zakresie stanowi winę lekarza. Na uwagę zasługuje również orzeczenie Sądu Okręgowego w Katowicach z 17 grudnia 2003 roku[32], w którym sąd odniósł się do konieczności udzielenia świadczeń zdrowotnych, opierając się na wskazaniach aktualnej wiedzy medycznej.

Mając na uwadze stały rozwój wiedzy medycznej, a także konieczność indywidualizowania podejścia do pacjenta, konieczne jest przyjęcie, że postępowanie lekarza może odbiegać od przyjętych schematów postępowania bez względu na to, czy mają one charakter wytycznych tworzonych przez wyspecjalizowane podmioty, czy też przyjmują postać aktów normatywnych. Automatyzacja (technokratyzacja)[33] postępowania i bezkrytyczne realizowanie standardów określonych przez przepisy prawa stanowiłyby w wielu przypadkach o konieczności stosowania aktualnej wiedzy medycznej, której wykorzystanie nie dawałoby nawet minimalnej

gwarancji osiągnięcia oczekiwanego efektu w postaci wyleczenia lub poprawy stanu zdrowia. Obowiązek stosowania aktualnej wiedzy medycznej należy traktować jako konieczność stosowania zweryfikowanych naukowo metod postępowania, których ostateczny kształt zależy od stanu pacjenta i jego indywidualnych potrzeb.

Aktualna wiedza medyczna identyfikowana jest z czynnościami leczniczymi, zasadnością i zakresem ich wdrażania, sposobem wykonywania poszczególnych czynności, a także zasadnością odstąpienia od dostępnych metod i środków postępowania. Należy jednak zaznaczyć, że standardy postępowania, które poniekąd stanowią element aktualnej wiedzy medycznej, odnoszą się również do zasad działania w ramach programów lekowych oraz zasad stosowania produktów leczniczych, wyrobów medycznych i środków przeznaczenia żywieniowego z refundacją.

Wyjątek

Przykładem standardów określających zasady postępowania w trakcie udzielania świadczeń zdrowotnych, które nie mogą być elastycznie modyfikowane na podstawie bieżących przesłanek, są standardy postępowania określone w programach lekowych oraz standardy określone w załączniku nr 1 do Obwieszczenia „refundacyjnego”[34]. Reguła ta znajduje swoje uzasadnienie ze względu na charakter czynności określonych w treści powołanego aktu normatywnego. Choć określone tam standardy mają ścisły związek z wykonywaniem czynności leczniczych, to nie odnoszą się bezpośrednio do sposobu i zasadności ich zastosowania lub zaniechania, a jedynie do kwalifikacji do rozpoczęcia leczenia, jego schematu, zakresu możliwych badań, a także dopuszczalności zastosowania

określonego produktu z refundacją w zależności od spełnienia ściśle ustalonych przesłanek. Odstąpienie od standardów określonych np. w treści Obwieszczenia „refundacyjnego” pociąga za sobą odpowiedzialność personelu medycznego bez względu na motywację, która stanowiła podstawę podjęcia decyzji.

Przykład

Lekarz chce zakwalifikować pacjenta do programu lekowego leczenia niedrobnokomórkowego raka płuca (ICD-10 C34). Pacjent nie spełnia jedynie jednej z przesłanek, tj. nie ukończył 18 lat. W chwili kwalifikacji ma 17 lat i 6 miesięcy. Mimo że w tym wieku leczenie w ramach programu lekowego jest działaniem zgodnym z aktualnym stanem wiedzy medycznej, zakwalifikowanie pacjenta do leczenia nie jest możliwe ze względu na brak przesłanki formalnej wymaganej przez standard określony w drodze aktu normatywnego.

W wyroku z 22 kwietnia 2015 roku Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie (sygn. VIISa/Wa/14)[35], posługując się ustaleniami poczynionymi w rozpatrywanej sprawie przez Rzecznika Praw Pacjenta, podkreślił, że zgodnie z art. 6 ust. 1 UoPP pacjent ma prawo do „(…) świadczeń zdrowotnych odpowiadających wymaganiom aktualnej wiedzy medycznej. Powyższy przepis gwarantuje pacjentowi, iż w chwili udzielania świadczenia zdrowotnego zastosowane zostaną metody, które odpowiadają wiedzy medycznej aktualnie dostępnej. Przepis ten jednocześnie wyłącza możliwość stosowania metod zdezaktualizowanych, niezgodnych z wiedzą medyczną, czyli negatywnie ocenionych na gruncie nauk medycznych”.

Pojęcie aktualnej wiedzy medycznej nie zostało zdefiniowane przez obecnie obowiązujące przepisy. Aktualna wiedza medyczna określa przede wszystkim dostępne w określonym miejscu i czasie metody oraz środki postępowania, których skuteczność i bezpieczeństwo zostało potwierdzone zweryfikowanymi naukowo dowodami. Prawo pacjenta do świadczeń zdrowotnych odpowiadających wymaganiom aktualnej wiedzy medycznej nie może być rozumiane jako prawo do uzyskania świadczeń zgodnych z najnowszą wiedzą medyczną dostępną na świecie, lecz wiedzą, która jest aktualna, a jej zastosowanie jest możliwe dzięki wykorzystaniu dostępnych w danej jednostce warunków sprzętowych, lokalowych i personalnych. W przypadku, gdy pacjent trafia do szpitala, który ze względu na posiadane możliwości nie jest w stanie udzielić mu świadczeń zdrowotnych na odpowiednim poziomie, prawo pacjenta do świadczeń odpowiadających wymaganiom aktualnej wiedzy medycznej powinno zostać zrealizowane poprzez przeniesienie pacjenta do ośrodka posiadającego wyższy stopień referencyjności. Kontynuowanie przez szpital nieposiadający możliwości do zapewnienia pacjentowi odpowiedniej (zgodnej z aktualnym stanem wiedzy medycznej) opieki stanowi naruszenie prawa pacjenta określonego w art. 6 ust. 1 UoPP, co w konsekwencji naraża szpital na poniesienie odpowiedzialności[36].

Przykład

Noworodek urodził się w 40. tygodniu ciąży, cięciem cesarskim, w stanie ciężkim, czego potwierdzeniem były kolejne oceny: 1, 4, 7 i 8 według skali Apgar. W związku z brakiem oddechu niezbędne było przeprowadzenie resuscytacji. Pomimo tak istotnych powikłań w trakcie porodu, dopiero

w drugiej dobie życia dziecko zostało przekazane na Oddział Noworodków, Patologii i Intensywnej Terapii w S. ze względu na występujące u niego drgawki. Wstępne rozpoznanie przeprowadzone na Pododdziale Intensywnej Terapii Noworodka wykazało ciężką zamartwicę urodzeniową oraz występowanie cech obrzęku mózgowia, z zaleceniem wczesnego patronatu lekarza. W ocenie sądu rozpatrującego sprawę „Zaniechanie przeniesienia noworodka do ośrodka o wyższym stopniu referencyjności w możliwie najkrótszym czasie po przeprowadzeniu skutecznej resuscytacji krążeniowo-oddechowej było postępowaniem wyczerpującym znamiona błędu medycznego decyzyjnego. W ośrodku o wyższym stopniu referencyjności możliwe byłoby wdrożenie skuteczniejszego leczenia drgawek niż leczenie wdrożone w Szpitalu (...) w B.”. Zdaniem Sądu „Niezasadne jest też twierdzenie pozwanego szpitala o przyjęciu progu zawodowej staranności pozwanego na poziomie niemożliwym do osiągnięcia, bowiem z opinii biegłych lekarzy wynika, iż niezwłoczna decyzja o przewiezieniu powoda do szpitala o wyższym poziomie referencyjności mieściła się w ramach należytej zawodowej staranności personelu medycznego oraz że konieczność jej podjęcia była zdeterminowana stanem pourodzeniowym powoda i wiedzą medyczną w odniesieniu do ograniczonych możliwości szpitala w B.”[37].

2.2. Prawo do opieki duszpasterskiej

Prawo pacjenta do opieki duszpasterskiej zostało określone w art. 36 UoPP, zgodnie z którym: „Pacjent przebywający w podmiocie leczniczym wykonującym działalność leczniczą w rodzaju stacjonarne i całodobowe

świadczenia zdrowotne w rozumieniu przepisów o działalności leczniczej ma prawo do opieki duszpasterskiej". Z kolei art. 36 UoPP stanowi, że w sytuacji pogorszenia się stanu zdrowia lub zagrożenia życia podmiot leczniczy wykonujący działalność leczniczą w rodzaju stacjonarne i całodobowe świadczenia zdrowotne jest zobowiązany umożliwić pacjentowi kontakt z duchownym jego wyznania. Prawo do opieki duszpasterskiej wydaje się oczywiste i w toku dokonywania powierzchownej oceny nie wymaga szczegółowej analizy. Należy jednak zaznaczyć, że większość osób ocenia realizację prawa do opieki duszpasterskiej z perspektywy kontaktu pacjentów z duchownymi wyznań, które dominują w społeczeństwie. W tym miejscu zasadne jest pytanie, czy w przypadku przynależności do mniejszości wyznaniowej prawo do opieki duszpasterskiej w podmiocie leczniczym musi być realizowane w takim samym zakresie jak opieka dotycząca osób będących wyznawcami najbardziej popularnych religii.

Zgodnie z art. 9 ust. 2 pkt 3 Ustawy z dnia 17 maja 1989 roku o gwarancjach wolności sumienia i wyznania[38] jedną z gwarancji wolności sumienia i wyznania w stosunkach państwa z Kościołami i innymi związkami wyznaniowymi pozostaje równouprawnienie wszystkich Kościołów i innych związków wyznaniowych bez względu na formę uregulowania ich sytuacji prawnej. Samo prawo do opieki duszpasterskiej zostało wyartykułowane w aktach prawnych różnej rangi. W myśl art. 53 ust. 1 Konstytucji RP „każdemu zapewnia się wolność sumienia i religii". Z kolei w myśl art. 53 ust. 2 Konstytucji „wolność religii obejmuje wolność wyznawania lub przyjmowania religii według własnego wyboru oraz uzewnętrzniania indywidualnie lub z innymi, publicznie lub prywatnie, swojej religii przez uprawianie kultu, modlitwę, uczestniczenie w obrzędach, praktykowanie i nauczanie. Wolność religii obejmuje także

posiadanie świątyń i innych miejsc kultu w zależności od potrzeb ludzi wierzących oraz prawo osób do korzystania z pomocy religijnej tam, gdzie się znajdują". Analizując literalne brzmienie ostatniego zdania art. 53 ust. 2 Konstytucji, należy przyjąć, że pacjenci przebywający w szpitalu mają prawo do pomocy religijnej w tym miejscu. Jednocześnie, zgodnie z art. 4 ust. 1 pkt 2 Ustawy o gwarancjach wolności sumienia i wyznania, prawo do uczestniczenia w czynnościach i obrzędach religijnych zgodnych z własnym wyznaniem, prawo do wypełniania obowiązków religijnych i obchodzenia świąt religijnych oraz prawo do posiadania i korzystania z przedmiotów potrzebnych do uprawiania kultu i praktyk religijnych przysługuje między innymi osobom, które przebywają w zakładach leczniczych podmiotów leczniczych[39].

Prawo do prowadzenia duszpasterstwa w podmiotach leczniczych zostało określone w przepisach cytowanej wyżej Ustawy o gwarancjach wolności sumienia i wyznania, a także w aktach prawnych określających położenie prawne Kościoła katolickiego, Polskiego Autokefalicznego Kościoła Prawosławnego, Kościoła Ewangelicko-Augsburskiego, Kościoła Polskokatolickiego, Starokatolickiego Kościoła Mariawitów, Kościoła Zielonoświątkowego, Kościoła Adwentystów Dnia Siódmego, Kościoła Chrześcijan Baptystów, Kościoła Ewangelicko-Metodystycznego, Kościoła Katolickiego Mariawitów, gmin wyznaniowych żydowskich, Kościoła Ewangelicko-Reformowanego. Trzeba podkreślić, że jedynie w odniesieniu do ośmiu wspólnot religijnych[40] kierownicy placówek państwowych lub samorządowych zobowiązani zostali do zabezpieczenia pomieszczeń na kaplice lub inne pomieszczenia w celu umożliwienia organizowania nabożeństw i zbiorowych praktyk religijnych[41]. W związku z faktem, że na podstawie decyzji administracyjnych, a także właściwych aktów prawnych funkcjonuje obecnie w Polsce ponad 160 związków wyznaniowych

i wspólnot religijnych, a w ramach podmiotów leczniczych prowadzona jest najczęściej kaplica rzymskokatolicka, w literaturze postuluje się tworzenie przynajmniej dwóch pomieszczeń w celu realizacji przez pacjentów praktyk religijnych, to znaczy kaplicy chrześcijańskiej i ekumenicznej[42].

> **UWAGA**
> Możliwość zatrudniania kapelanów w podmiocie leczniczym przewidują jedynie akty prawne odnoszące się do Kościoła katolickiego oraz Polskiego Autokefalicznego Kościoła Prawosławnego. Zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Zdrowia z 17 lipca 2014 roku w sprawie warunków wynagradzania za pracę pracowników podmiotów leczniczych działających w formie jednostki budżetowej kapelani zostali przyporządkowani do kategorii stanowisk „pracownicy wykonujący zawód medyczny oraz inni pracownicy, których praca pozostaje w związku z udzielaniem świadczeń zdrowotnych”[43].

W związku z faktem, że akty normatywne przewidują możliwość zatrudnienia w podmiotach leczniczych wyłącznie duchownych dwóch wyznań, nie istnieje możliwość zatrudniania reprezentantów pozostałych formacji duchowych, co należy uznać za kontrowersyjne z punktu widzenia zasady równouprawnienia Kościołów i innych związków wyznaniowych.

UWAGA

Analizując pojęcia: „Kościół”, „związek wyznaniowy”, „formacja duchowa”, „zbiorowość religijna”, należy pamiętać, że każdy Kościół jest związkiem wyznaniowym, formacją duchową i zbiorowością religijną, natomiast nie każdy związek wyznaniowy, formacja duchowa, zbiorowość religijna jest Kościołem. Zgodnie z polskim prawem status Kościoła lub innego związku wyznaniowego może być uregulowany umową międzynarodową, ustawą, a także w drodze decyzji administracyjnej, poprzez wpis do rejestru Kościołów i innych związków wyznaniowych[44]. Jednocześnie trzeba zaznaczyć, że polskie prawo nie przewiduje konieczności rejestracji grup o charakterze światopoglądowym, konfesyjnym i ideologicznym. Możliwe jest zatem funkcjonowanie struktury religijnej wyłącznie jako grupy socjologicznej. Kolejnym elementem wymagającym analizy jest obowiązek ponoszenia kosztów opieki duszpasterskiej przez podmioty lecznicze. Zgodnie z art. 38 UoPP „Podmiot leczniczy ponosi koszty realizacji praw pacjenta, o których mowa w art. 36 i 37, chyba że przepisy odrębne stanowią inaczej”. Poszczególne grupy religijne mają zróżnicowaną pozycję formalną, co oznacza, że część z nich została zarejestrowana zgodnie z obowiązującymi przepisami, a pozostała część działa na określonych przez siebie zasadach. Zróżnicowanie statusu Kościołów, związków wyznaniowych i innych grup religijnych pozwala przyjąć, że koszty szeroko pojętej opieki duszpasterskiej podmiot leczniczy ponosi jedynie w przypadku, gdy pacjent kontaktuje się z przedstawicielem formacji duchowej mającej uregulowany

status prawny. W opinii Trybunału Konstytucyjnego „wolność religii ujmowana jest w normie konstytucyjnej bardzo szeroko, obejmuje wszystkie religie i przynależność do wszelkich związków wyznaniowych, a zatem nie jest ona ograniczona do uczestnictwa we wspólnotach religijnych tworzących formalną, wyodrębnioną strukturę organizacyjną i zarejestrowaną w stosownych rejestrach prowadzonych przez władzę publiczną”[45]. W innym orzeczeniu Trybunał podkreślał, że „wszystkie Kościoły i związki wyznaniowe posiadające wspólną cechę istotną powinny być traktowane równo. Jednocześnie zasada ta zakłada odmienne traktowanie Kościołów i związków wyznaniowych, które nie posiadają wspólnej cechy istotnej z punktu widzenia danej regulacji”[46].

UWAGA

Kwestia finansowania opieki duszpasterskiej ze względu na status grupy religijnej może stanowić problem jedynie w odniesieniu do podmiotów leczniczych udzielających świadczeń finansowanych ze środków publicznych. Finansowanie każdej opieki duszpasterskiej ze środków publicznych może narazić kierownika podmiotu leczniczego na zarzut niegospodarności lub finansowania usług, które pod pozorem „świadczeń religijnych” wykonują innego typu czynności. Ograniczenia dotyczące finansowania opieki

> duszpasterskiej nie obejmują w żadnym stopniu podmiotów leczniczych, które udzielają świadczeń komercyjnych.

Co to znaczy, że podmiot leczniczy ma obowiązek zapewnić pacjentowi kontakt z duchownym jego wyznania w przypadku pogorszenia się stanu zdrowia lub zagrożenia życia?

Podstawą odpowiedzi na postawione wyżej pytanie jest prezentowana poniżej sprawa rozpatrywana w I instancji przez Sąd Okręgowy w Lublinie i w II instancji przez Sąd Apelacyjny w Lublinie[47]. Przedmiotowa sprawa dotyczyła pacjenta, który trafił na Szpitalny Oddział Ratunkowy 26 lipca 2010 roku. Po przeprowadzonych badaniach obrazowych (RTG, USG) zdiagnozowano u niego zespół zmiażdżenia, która to diagnoza stanowiła podstawę rozpoczęcia hospitalizacji. W nocy z 26 na 27 lipca pacjent został przeniesiony na oddział intensywnej terapii. We wczesnych godzinach porannych poinformował o swoim stanie zdrowia żonę, która odwiedziła go w szpitalu. Tego samego dnia w godzinach popołudniowych pacjent zmarł w wyniku nagłego zatrzymania akcji serca. Jego rodzina wystąpiła z powództwem o zapłatę przez szpital zadośćuczynienia w związku z odstąpieniem od zapewnienia zmarłemu prawa do opieki duszpasterskiej. W toku postępowania dowodowego ustalono, że żona pacjenta nie kontaktowała się z personelem szpitala w celu zorganizowania kontaktu z odpowiednim duchownym. Ostatecznie powództwo zostało oddalone w obu instancjach. W trakcie postępowania sądowego podkreślono, że każdy pacjent, który ze względu na stan zdrowia chciałby skorzystać z posługi religijnej, może zostać poddany ostatniemu namaszczeniu,

którego nie należy identyfikować z czynnością poprzedzającą bezpośrednio zgon pacjenta.

W trakcie Soboru Watykańskiego II wyjaśniono, że namaszczenie chorych „nie jest sakramentem przeznaczonym dla tych, którzy znajdują się w ostatecznym niebezpieczeństwie życia. Odpowiednia jest zatem pora na przyjęcie tego sakramentu już wówczas, gdy wiernym zaczyna grozić niebezpieczeństwo śmierci z powodu choroby lub starości”[48]. Zgodnie z prawem kanonicznym (kanony 1004–1007) sakrament ten można powtarzać, co wyklucza wstrzymywanie się wiernych z jego przyjmowaniem, a w przypadku chorych, którzy utracili świadomość („używanie rozumu”), jest on udzielany zawsze, gdy istnieje prawdopodobieństwo, że chory by o to poprosił, gdyby był przytomny[49]. Sąd Okręgowy w Lublinie stwierdził, że w ustalonym stanie faktycznym nie zachodziły żadne przeszkody kanoniczne dla udzielenia pacjentowi sakramentu namaszczenia chorych zarówno w dniu przyjęcia do szpitala, z inicjatywy pacjenta lub jego krewnych, jak i 27 lipca, już po utracie przez niego świadomości. Jednocześnie sąd podkreślił, że rodzina pacjenta nie udowodniła, by jakiekolwiek (w tym zwłaszcza zawinione) działania szpitala miały uniemożliwić tego rodzaju hipotetyczne usiłowania pacjenta lub jego najbliższych.

Z obowiązku podmiotu leczniczego do zapewnienia pacjentowi kontaktu z duchownym nie wynika konieczność uprzedniego pozyskiwania informacji co do wyznania pacjenta i jego preferencji w tym zakresie. Odnosząc się do powyższego zagadnienia, Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że szpital nie jest organem władzy publicznej, lecz podmiotem wykonującym działalność leczniczą. Z uwagi na to nie jest związany konstytucyjnym zakazem pozyskiwania informacji na temat światopoglądu jednostki[50]. Jednocześnie podmiot leczniczy nie ma obowiązku

pozyskiwania informacji w tym zakresie, a ich utrwalenie na przykład w dokumentacji medycznej powinno odbywać się na żądanie pacjenta. W opinii autorki fakt, że podmiot leczniczy wie, jakiego wyznania jest pacjent, nie wpływa na realizację kontaktu z duchownym tego wyznania, który to w każdym przypadku zależy od aktualnej decyzji pacjenta lub jego rodziny.

Cytowane wyżej orzeczenie, jakkolwiek zawiera stanowisko na temat samej dopuszczalności zbierania danych dotyczących wyznania pacjenta, dotyczyło uzyskania przez pacjenta sakramentu namaszczenia chorych wbrew jego woli. U pacjenta, którego dotyczyła przedmiotowa sprawa, przeprowadzono zabieg kardiochirurgiczny, po wykonaniu którego pacjent znajdował się w śpiączce farmakologicznej. W czasie gdy pacjent przebywał w tym stanie, kapelan szpitalny udzielił mu sakramentu namaszczenia chorych. Pacjent dowiedział się o tym fakcie z dokumentacji medycznej, w której zamieszczono zaświadczenie o udzieleniu sakramentu. Zdaniem pacjenta, który deklarował się jako osoba niewierząca, doszło do naruszenia jego dobra osobistego w postaci wolności sumienia, w związku z czym powód domagał się od szpitala zadośćuczynienia w wysokości 90 000 złotych.

Mając na uwadze opisany wyżej stan faktyczny, należy przyjąć, że brak wyraźnej i świadomej zgody pacjenta lub rodziny znającej jego preferencje na udzielenie sakramentu namaszczenia chorych skutkuje brakiem legalności świadczenia w tej postaci. Jednocześnie trzeba podkreślić, iż o ochronie dóbr osobistych pacjenta w razie naruszenia prawa do wolności sumienia decyduje istnienie przesłanki w postaci winy lub bezprawności.

> **UWAGA**
> W literaturze podkreśla się, że uzewnętrznianie indywidualnie i zbiorowo swojej religii lub przekonań może podlegać jedynie ograniczeniom ustawowym. W warunkach udzielania świadczeń zdrowotnych uzewnętrznianie praktyk religijnych może stanowić naruszenie dóbr osobistych pozostałych pacjentów. Wynika stąd, że zapewnienie odpowiednich pomieszczeń przeznaczonych do praktykowania kultu religijnego jest podstawą prawidłowej realizacji prawa pacjentów do opieki duszpasterskiej. Niezależnie od wydzielenia przestrzeni przeznaczonej do realizacji praktyk religijnych, pacjent, w tym należący do mniejszości wyznaniowej, ma prawo do bezpośredniego kontaktu z duchownym/przedstawicielem swojego wyznania//formacji duchowej.

Pacjent powinien mieć możliwość zapoznania się z zasadami realizacji opieki duszpasterskiej przez podmiot, w którym będzie pobierał świadczenia zdrowotne. Oczywiste jest, że podmiot leczniczy nie ma obowiązku zapewnienia obecności przedstawiciela każdego wyznania/formacji duchowej. Na życzenie pacjenta lub jego rodziny bądź powierników szpital ma jednak obowiązek umożliwić kontakt z wybranym duchownym/przedstawicielem formacji religijnej, a także zapewnić możliwość wykonania czynności składających się na modlitwę, kult religijny itp. W opinii autorki podmiot leczniczy nie ma obowiązku posiadania informacji o dostępności przedstawicieli poszczególnych wyznań/formacji duchowych. Obowiązek zapewnienia opieki duszpasterskiej należy rozumieć szeroko, to znaczy jako obowiązek

umożliwienia kontaktu z odpowiednim duchownym na życzenie uprawnionego podmiotu (pacjenta, jego rodziny). Przy liczbie zarejestrowanych podmiotów o charakterze wyznaniowym, jak również tych, które mają status nieformalny, trudno byłoby oczekiwać od podmiotów leczniczych, że będą dysponowały chociażby wykazem katalogującym dostępność duchownych//przedstawicieli wszystkich religii, wyznań i formacji duchowych. Wydaje się, że ze względu na uprzywilejowaną pozycję Kościoła katolickiego w Polsce i niespotykaną w innych krajach jednorodność wyznaniową podmioty lecznicze powinny dysponować danymi umożliwiającymi szybki kontakt z księżmi, którzy podejmują czynności religijne na ich terenie, w tym również na przykład w porze niebędącej porą odwiedzin.

Biorąc pod uwagę, że prawo do opieki duszpasterskiej ma znaczenie wielowymiarowe, podmiot leczniczy powinien, z zastrzeżeniem ściśle określonych wyjątków uzasadnionych prawidłowością udzielania świadczeń zdrowotnych, dopuszczać kontakt z duchownym/przedstawicielem formacji duchowej również w porze nocnej. Za oczywiste należy przyjąć, że opieka duszpasterska w porze nocnej powinna stanowić wyjątek od zasady chociażby ze względu na konieczność poszanowania prawa innych pacjentów do spokoju i intymności.

2.3. Prawo do poszanowania intymności i godności

Prawo pacjenta do poszanowania intymności i godności zostało uregulowane w treści art. 20 ust. 1 UoPP, zgodnie z którym: „Pacjent ma prawo do poszanowania intymności i godności, w szczególności w czasie udzielania mu świadczeń zdrowotnych”. Analizę prawa pacjenta w tym zakresie należy rozpocząć od zdefiniowania pojęcia intymności. Zgodnie ze *Słownikiem języka polskiego* **intymność** definiowana jest jako bardzo osobisty charakter czegoś[51]. W odniesieniu do udzielania świadczeń zdrowotnych pojęcie intymności należy odnieść zarówno do ciała ludzkiego, jak i wszelkich spraw związanych z charakterem dolegliwości zdrowotnych, sprawami osobistymi, emocjami i uczuciami, a także życiem erotycznym. Poszanowanie intymności wynika nie tylko z art. 20 ust. 1 UoPP, lecz także z art. 23 Ustawy – Kodeks cywilny (dalej: k.c.)[52], który określa otwarty katalog dóbr osobistych podlegających ochronie prawnej. Katalog określony w art. 23 k.c. ma charakter otwarty, co oznacza, że wiele dóbr, które nie zostały w nim wymienione, również podlega ochronie określonej w prawie cywilnym.

> Zgodnie z art. 23 k.c. „Dobra osobiste człowieka, jak w szczególności zdrowie, wolność, cześć, swoboda sumienia, nazwisko lub pseudonim, wizerunek, tajemnica korespondencji, nietykalność mieszkania, twórczość naukowa, artystyczna, wynalazcza i racjonalizatorska, pozostają pod ochroną prawa cywilnego niezależnie od ochrony przewidzianej w innych przepisach”.

Intymność należy niewątpliwie do sfery dóbr osobistych i ma bezpośredni związek z czcią i godnością przynależną każdej żywej istocie. Cytowany niżej art. 24 k.c. chroni dobra osobiste zarówno przed ich faktycznym naruszeniem, jak i wyłącznie przed zagrożeniem ich naruszenia.

> Zgodnie z art. 24 § 1 k.c. „Ten, czyje dobro osobiste zostaje zagrożone cudzym działaniem, może żądać zaniechania tego działania, chyba że nie jest ono bezprawne. W razie dokonanego naruszenia może on także żądać, ażeby osoba, która dopuściła się naruszenia, dopełniła czynności potrzebnych do usunięcia jego skutków, w szczególności ażeby złożyła oświadczenie odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie. Na zasadach przewidzianych w kodeksie może on również żądać zadośćuczynienia pieniężnego lub zapłaty odpowiedniej sumy pieniężnej na wskazany cel społeczny”.
>
> W myśl art. 24 § 2 k.c. „Jeżeli wskutek naruszenia dobra osobistego została wyrządzona szkoda majątkowa, poszkodowany może żądać jej naprawienia na zasadach ogólnych”.

Naruszenie intymności może mieć szeroki charakter, począwszy od udzielania świadczeń zdrowotnych w warunkach lokalowych uniemożliwiających jej zachowanie, poprzez wykonanie czynności medyczny w sposób nieadekwatny do ich charakteru, a skończywszy na udostępnianiu wizerunku pacjenta osobom niebiorącym bezpośredniego udziału w udzielaniu świadczeń zdrowotnych, a także stałym monitorowaniu wykonywanych czynności.

Na przestrzeni lat 2013–2016 Rzecznik Praw Pacjenta stwierdził wzrost liczby naruszeń prawa pacjentów do intymności z 19 do 40 przypadków[53]. W większości kontrolowanych szpitali warunki pobytu pacjentów utrudniały lub wręcz uniemożliwiały zapewnienie im prawa do intymności i godności. Powodem były ograniczenia wynikające z przestarzałej infrastruktury placówek medycznych oraz konieczność zapewnienia opieki większej liczbie pacjentów, niż pozwalała na to liczba miejsc. Pacjentów umieszczano w wieloosobowych salach, w których w obecności innych osób prowadzone były wywiady lekarskie. W takich warunkach dokonywano obchodów, informowano pacjentów o ich stanie zdrowia oraz wykonywano badania i zabiegi ingerujące w ich intymność. W kilku szpitalach z powodu braku miejsc w salach chorych umieszczano pacjentów na korytarzach, nie zapewniając im odseparowania parawanami od osób trzecich, w tym odwiedzających.

Naruszenie intymności poprzez wykonanie badania w miejscu, które nie daje komfortu jego przeprowadzenia (np. w gabinecie, którego okna wychodzą bezpośrednio na inny budynek i nie są odpowiednio zasłonięte), lub przeprowadzenie badania w sposób naruszający intymność cielesną (np. konieczność przejścia pacjenta pozbawionego garderoby przez cały gabinet w celu dotarcia do sprzętu medycznego niezbędnego do wykonania badania) wydają się oczywiste i nie wymagają szerszej analizy. Jednak ze względu na coraz bardziej powszechne monitorowanie czynności zawodowych wykonywanych przez zatrudniony personel powstaje pytanie, czy utrwalanie przebiegu udzielanych świadczeń za pomocą kamer umieszczonych na terenie szpitala może stanowić naruszenie intymności pacjenta, czy też działania tego rodzaju należy utożsamiać z zapewnieniem właściwego poziomu bezpieczeństwa udzielania świadczeń.

Kwestię możliwości umieszczenia monitoringu w pomieszczeniach, w których są udzielane świadczenia zdrowotne, reguluje Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 26 marca 2019 roku w sprawie szczegółowych wymagań, jakimi powinny odpowiadać pomieszczenia i urządzenia podmiotu wykonującego działalność leczniczą (dalej: RwSWU)[54].

Zgodnie z załącznikiem nr 1 (szczegółowe wymagania, jakim powinny odpowiadać pomieszczenia i urządzenia szpitala) do RwSWU wykorzystanie kamer możliwe jest w ściśle określonych miejscach, w tym w ramach:

- **Zespołu porodowego** – zgodnie z załącznikiem nr 1 IV pkt 4: „W zespole powinno znajdować się co najmniej jedno pomieszczenie przeznaczone dla położnic i noworodka w pierwszych godzinach życia, po porodach powikłanych, w którym zapewnia się możliwość obserwacji bezpośredniej lub przy użyciu kamer wyposażonych w funkcje autostartu, w szczególności możliwość obserwacji twarzy”;

- **Oddziału dziecięcego** – zgodnie z załącznikiem nr 1 V pkt 7: „Dopuszcza się obserwację dzieci za pomocą kamer posiadających rezerwowe zasilanie z funkcją autostartu”;

- **Oddziału psychiatrycznego** – zgodnie z załącznikiem nr 1 VIII pkt 6 ust. 2h: „w oddziale psychiatrycznym część obserwacyjno-diagnostyczna może być wyposażona w jednoosobową separatkę posiadającą system monitoringu z kamerą, posiadający rezerwowe zasilanie wyposażone w funkcję autostartu, niedostępną dla osoby izolowanej, zabezpieczoną przed uszkodzeniem”;

- **Stacji dializ** – zgodnie z załącznikiem nr 7 pkt 3: „Stanowisko nadzoru pielęgniarskiego zapewnia możliwość bezpośredniej obserwacji pacjentów lub przy użyciu kamer posiadających rezerwowe

zasilanie z funkcją autostartu, w szczególności możliwość obserwacji twarzy”.

Możliwość umieszczenia kamer dotyczy również oddziałów anestezjologii i intensywnej terapii, co wynika bezpośrednio z Rozporządzenia Ministra Zdrowia z 16 grudnia 2016 roku w sprawie standardu organizacyjnego opieki zdrowotnej w dziedzinie anestezjologii i intensywnej terapii (dalej: RwSSA)[55]. Zgodnie z załącznikiem nr 1 część D pkt 6 do RwSSA wyposażenie sali nadzoru pozznieczuleniowego lub stanowiska nadzoru pozznieczuleniowego musi zapewniać możliwość obserwacji bezpośredniej lub przy użyciu kamer wyposażonych w funkcje autostartu, w szczególności możliwości obserwacji twarzy.

Ustawodawca wyraźnie określił miejsca, w których dopuszczalne jest montowanie i używanie kamer rejestrujących zachowania pacjentów, a także sposób i zakres udzielania świadczeń zdrowotnych. Umieszczanie kamer w innych miejscach, gdzie wykonywane są czynności medyczne (np. w izbie przyjęć, w salach chorych), nie jest zabronione wprost przez przepisy prawa, niemniej ich wykorzystywanie w celu rejestracji obrazu i dźwięku zależy od zgody wyrażonej zarówno przez pacjenta, jak i personel biorący udział w udzielaniu świadczeń. Zgoda na wkroczenie w sferę intymności poprzez rejestrowanie obrazu i dźwięku podczas udzielania świadczeń medycznych powinna być wyrażona świadomie i dobrowolnie.

W dniu 5 kwietnia 2019 r. weszła w życie Ustawa z dnia 21 lutego 2019 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z zapewnieniem stosowania rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia

27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych) DzU 2019 r., poz. 730 – dalej Ustawa zmieniająca. Zgodnie z art. 110 ust. 2 Ustawy zmieniającej, w Ustawie o działalności leczniczej, dodano art. 23 a zgodnie z którym, „Kierownik podmiotu wykonującego działalność leczniczą może określić w regulaminie organizacyjnym sposób obserwacji pomieszczeń ogólnodostępnych, jeżeli jest to niezbędne do zapewnienia bezpieczeństwa pacjentów lub pracowników pomieszczeń i pomieszczeń, w których są udzielane świadczenia zdrowotne oraz pobytu pacjentów, w szczególności pokoi łóżkowych, pomieszczeń higieniczno-sanitarnych, przebieralni, szatni, jeżeli wynika to z przepisów odrębnych – za pomocą urządzeń umożliwiających rejestrację obrazu (monitoring)”. Nagrania obrazu uzyskane w wyniku monitoringu zawierające dane osobowe, podmiot wykonujący działalność leczniczą przetwarza wyłącznie do celów, dla których zostały zebrane i przechowuje przez okres nie dłuższy niż 3 miesiące od dnia nagrania. Po upływie wskazanego okresu, uzyskane w wyniku monitoringu nagrania obrazu zawierające dane osobowe podlegają zniszczeniu.

W sprawie dotyczącej naruszenia intymności pacjentów poprzez monitorowanie udzielanych świadczeń zdrowotnych Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził naruszenie przez podmiot leczniczy zbiorowych praw pacjentów wskutek niezapewnienia poszanowania intymności i godności pacjentów w trakcie udzielania im świadczeń zdrowotnych[56]. Analizując materiał dowodowy, sąd stwierdził, że w zakładzie leczniczym co najmniej dwie kamery rejestrowały czynności medyczne podejmowane w stosunku do pacjentów. Jednocześnie czynności te, z uwagi na ich naturę

lub przebieg, mogły wywoływać poczucie wstydu. W opinii sądu doszło do naruszenia zbiorowych praw pacjentów, monitoring działał bowiem bez względu na to, jakiego rodzaju pacjent znalazł się w Szpitalnym Oddziale Ratunkowym. Należy zaznaczyć, że co do zasady niedopuszczalne jest monitorowanie bez zgody pacjenta każdej czynności leczniczej, bez względu na jej rodzaj, zakres i stopień inwazyjności. W cytowanym wyżej orzeczeniu sąd stanął na stanowisku, że wykonanie badania EKG czy choćby pomiar ciśnienia tętniczego wypełnia zakres pojęcia świadczenia zdrowotnego. W konsekwencji nawet w takich sytuacjach podmiot leczniczy ma obowiązek dbać o poszanowanie godności i intymności pacjentów.

W literaturze podkreśla się, że naruszenie intymności pozostaje w bezpośrednim związku z poczuciem wstydu[57]. Choć trudno odmówić racji powyższemu twierdzeniu, w opinii autorki do naruszenia intymności (np. obnażenia pacjenta mimo braku ostatecznej konieczności) może dojść niezależnie od subiektywnej oceny danego zachowania przez jednostkę, której ono dotyczy.

> W wyroku Sądu Najwyższego z 11 marca 1986 roku sąd podkreślił, że „życie intymne każdej osoby podlega zawsze pełnej ochronie prawnej”[58]. W innym wyroku SN stanął na stanowisku, że „przy ocenie naruszenia czci należy mieć na uwadze nie tylko subiektywne odczucia osoby żądającej ochrony prawnej, ale także obiektywną reakcję w opinii społeczeństwa”[59]. Jednocześnie, co słusznie podkreślane jest w literaturze, ocena istnienia naruszenia nie może być zdominowana przez zwyczaje panujące w danej społeczności, jeżeli odbiegają one od powszechnie przyjętych standardów obowiązujących w danym społeczeństwie[60].

Do naruszenia intymności pacjenta może dojść zarówno z winy umyślnej, jak i nieumyślnej (lekkomyślności, niedbalstwa) personelu podmiotu leczniczego. Dla stwierdzenia naruszenia intymności istotne będą przesłanki w postaci bezprawności działania i obiektywizmu w identyfikowaniu naruszenia. Specyfika udzielania świadczeń zdrowotnych wiąże się co do zasady z naruszaniem intymności ludzkiej, co ma bezpośredni związek z koniecznością prawidłowego wykonania świadczeń, czy też wykonania ich w ogóle. Podstawą uchylenia bezprawności działań podejmowanych przez personel medyczny jest zgoda pacjenta lub innego uprawnionego podmiotu na wkroczenie w strefę intymną ze względu na istnienie przesłanek o charakterze medycznym.

2.4. Prawo do godności

Jak wspomniano wcześniej, prawo pacjenta do intymności łączy się z prawem do godności jednostki ludzkiej. W kontekście udzielania świadczeń zdrowotnych prawo do godności obejmuje nie tylko uprawnienie do godnego przebiegu procesu leczenia, lecz także jego zakończenia, a tym samym prawo do umierania w spokoju i godności. Prawo do godności gwarantowane jest przez Konstytucję RP, której art. 30 głosi, że: „Przyrodzona i niezbywalna godność człowieka stanowi źródło wolności i praw człowieka i obywatela. Jest ona nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem władz publicznych”. Poszanowanie tego prawa znajduje swoje odzwierciedlenie w Ustawie o prawach pacjenta, zgodnie z którą pacjent ma prawo do poszanowania intymności i godności,

w szczególności w czasie udzielania mu świadczeń zdrowotnych. W ustawie wyraźnie podkreślono, że: „Prawo do poszanowania godności obejmuje także prawo do umierania w spokoju i godności”. W treści art. 23 k.c. godność nie została wymieniona wprost, niemniej termin ten stanowi element czci, która *expressis verbis* podlega ochronie na zasadach określonych w prawie cywilnym.

W ramach pojęcia czci należy wyróżnić cześć wewnętrzną (godność osobistą) i zewnętrzną (dobre imię).

Cześć wewnętrzna określana jest mianem godności osobistej. Jak podkreśla się w orzecznictwie, godność osobista to wyobrażenie jednostki o jej własnej wartości, a także domaganie się poszanowania tej wartości przez innych ludzi[61]. Zakres pojęcia „godność osobista” nie jest stały, ponieważ na jej odczuwanie mają wpływ przede wszystkim uwarunkowania kulturowe, społeczne oraz historyczne. Dobre imię identyfikowane jest z czcią zewnętrzną, która obejmuje opinię, jaką o jednostce mają inne osoby.

Cześć, dobre imię i dobra sława człowieka są pojęciami obejmującymi wszystkie dziedziny życia osobistego, zawodowego i społecznego. Naruszenie czci może nastąpić zarówno przez pomówienie o ujemne postępowanie w życiu osobistym i rodzinnym, jak i przez zarzucenie niewłaściwego postępowania w życiu zawodowym, społecznym, naruszające dobre imię danej osoby i mogące narazić ją na utratę zaufania potrzebnego do wykonywania zawodu lub innej działalności[62].

„Właściwe określenie dobra osobistego, które jest przedmiotem ochrony sądowej, jest niezbędne dla prawidłowej oceny, czy określone działanie naruszyło konkretne dobro osobiste, a następnie czy działanie to było bezprawne, a jeśli tak, to czy treść i forma żądanego w pozwie oświadczenia jest odpowiednia, według art. 24 § 1 k.c., dla usunięcia skutków naruszenia dobra osobistego” – wyrok SN z 2 lutego 2011 roku, sygn. II CSK431/10. Niezależnie od ochrony czci (godności osobistej, dobrego imienia) gwarantowanej przez prawo cywilne, naruszenie godności osobistej może skutkować odpowiedzialnością karną za przestępstwo zniesławienia (art. 212 k.k.), a w przypadku naruszenia dobrego imienia odpowiedzialnością za popełnienie przestępstwa zniewagi (art. 216 k.k.).

Zgodnie z art. 212 § 1 k.k.: „Kto pomawia inną osobę, grupę osób, instytucję, osobę prawną lub jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej o takie postępowanie lub właściwości, które mogą poniżyć ją w opinii publicznej lub narazić na utratę zaufania potrzebnego dla danego stanowiska, zawodu lub rodzaju działalności, podlega grzywnie albo karze ograniczenia wolności”. Z kolei zgodnie z art. 212 § 1 k.k.: „Jeżeli sprawca dopuszcza się czynu określonego w § 1 za pomocą środków masowego komunikowania, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku”.

W myśl art. 216 § 1 k.k.: „Kto znieważa inną osobę w jej obecności albo choćby pod jej nieobecność, lecz publicznie lub w zamiarze, aby zniewaga do osoby tej dotarła, podlega grzywnie albo karze ograniczenia wolności”. Zgodnie z art. 216 § 2 k.k.: „Kto znieważa inną osobę za pomocą środków masowego komunikowania, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku”. Należy zaznaczyć, że w sytuacji, gdy „(...) zniewagę wywołało wyzywające zachowanie się pokrzywdzonego albo jeżeli pokrzywdzony odpowiedział naruszeniem nietykalności cielesnej lub zniewagą wzajemną, sąd może

odstąpić od wymierzenia kary” – art. 216 § 3 k.k. Trzeba podkreślić, że zarówno w przypadku popełnienia czynu zabronionego określonego w art. 212 k.k., jak i czynu wyczerpującego znamiona art. 216 k.k. ściganie następuje z oskarżenia prywatnego, to znaczy na wniosek osoby pokrzywdzonej.

W przypadku udzielania świadczeń zdrowotnych na uwagę zasługują przypadki naruszenia godności osobistej, ponieważ naruszenie czci zewnętrznej (dobrego imienia) w odniesieniu do pacjentów następuje raczej incydentalnie. Na naruszenie dobrego imienia (zniewagi) narażeni są przede wszystkim pracownicy ochrony zdrowia, pod adresem których kierowane są często negatywne wypowiedzi, i to zarówno w formie werbalnej, jak i poprzez zamieszczanie niepochlebnych komentarzy w środkach masowego przekazu, w tym przede wszystkim w Internecie.

Naruszenie godności pacjenta może powstać w związku z naruszeniem zasad udzielania świadczeń zdrowotnych, a także w wyniku samego sposobu ich udzielania, co ma związek z przesłankami w postaci miejsca i czasu.

Przykładem naruszenia godności osobistej pacjenta może być zarówno zwracanie się do niego lub osób mu towarzyszących w sposób opryskliwy, niezgodny z ogólnie przyjętymi wzorcami, jak i udzielenie mu świadczenia po długim czasie oczekiwania nieusprawiedliwionego obiektywnymi względami, udzielenie świadczenia w miejscu nieprzeznaczonym do tego celu (np. na korytarzu) lub nieuzasadniona odmowa udzielenia świadczenia zdrowotnego w ogóle. Analizując zagadnienie naruszenia dobra osobistego w postaci godności osobistej, należy rozważyć, czy umieszczenie pacjenta na korytarzu szpitalnym zamiast w sali chorych z powodu braku miejsc stanowi naruszenie godności osobistej, czy też jest dopuszczalne, biorąc pod uwagę konieczność udzielenia świadczenia.

W opinii autorki w sytuacji, gdy pacjent wyraża świadomą zgodę na hospitalizację poza salą chorych, nie mamy do czynienia z bezprawnością podejmowanego działania. Jakkolwiek hospitalizacja „na korytarzu” jest w potocznym rozumieniu niezgodna z godnymi warunkami leczenia, w przypadku gdy nie istnieje możliwość zrealizowania świadczenia w innych warunkach, a pacjent wyraża zgodę na te, które są dostępne, dobro osobiste w postaci godności nie zostaje naruszone.

Odmiennie wygląda sytuacja, w której pacjent X został przyjęty na salę chorych, a w trakcie jego pobytu w szpitalu został przyjęty inny pacjent, który ze względu na pozycję społeczną musi być ulokowany na sali chorych, gdzie nie ma już miejsca. Personel medyczny decyduje o zmianie miejsca udzielania świadczeń w odniesieniu do pacjenta X i przenosi go na korytarz. Pacjent nie jest pytany o zgodę na zmianę miejsca, niemniej nawet braku zgody na tego rodzaju czynności nie można uznać za skuteczną metodę, ponieważ u pacjenta istnieje konieczność kontynuowania leczenia szpitalnego. Sprzeciw pacjenta oznaczałby konieczność zakończenia leczenia, co z perspektywy pacjenta stanowiłoby o możliwości wystąpienia negatywnych skutków dla jego zdrowia. W przedstawionej sytuacji u pacjenta dojdzie do naruszenia godności osobistej w związku z pogorszeniem warunków leczenia, czego bezpośrednim źródłem jest nierówne traktowanie pacjentów szpitala.

W orzecznictwie podkreśla się, że „(…) ochrona dóbr osobistych opiera się na koncepcji obiektywnej, w myśl której ocenę, czy dane dobro osobiste zostało naruszone, odnosi się do poglądów panujących w społeczeństwie, posługując się w tym celu abstrakcyjnym wzorcem »przeciętnego obywatela«, a nie jednostkowymi odczuciami osoby, o której dobro chodzi” – wyrok Sądu Najwyższego z 20 stycznia 2017 roku (sygn. I CSK 99/16). W prezentowanym wyżej przykładzie odczucia „przeciętnego obywatela”

byłyby raczej jednoznacznie negatywne, co pozwala przyjąć, że doszło do naruszenia dóbr osobistych[63].

Należy zaznaczyć, że naruszenie dóbr osobistych oraz bezprawność są kategoriami całkowicie samodzielnymi i każda z nich podlega oddzielnej kwalifikacji i ocenie[64]. Oznacza to, że na przykład działanie jednej osoby może naruszać w obiektywnie pojęty sposób godność drugiej, niemniej zachowanie to nie musi być traktowane jako bezprawne. Przykładem jest konieczność obnażenia miejsc intymnych przez pacjenta w trakcie konsylium lekarskiego. Jakkolwiek subiektywne odczucia pacjenta mogą identyfikować tego rodzaju sytuację z naruszeniem godności, działanie podejmowane przez lekarzy jest konieczne ze względu na prawidłową ocenę występujących dolegliwości. Jako przyczyny wyłączające bezprawność działania wymienia się między innymi działanie w ramach porządku prawnego, wykonywanie prawa podmiotowego, obronę interesu zasługującego na ochronę, zezwolenie (zgodę) uprawnionego. W przypadku gdy pacjent wyraża zgodę na działania naruszające godność, dochodzi do sytuacji, w której samo naruszenie zachodzi, ale nie jest ono bezprawne.

Ciężar wykazania, że naruszenie dobra osobistego innej osoby nie ma cech bezprawności, obciąża osobę pozwaną[65]. Elementem koniecznym do wyłączenia bezprawności działania naruszającego dobra osobiste jest prawdziwość twierdzeń co do przedstawionych faktów[66].

2.5. Prawo do umierania w spokoju i godności

Prawo pacjenta w tym zakresie rodzi wiele kontrowersji, których źródłem jest próba odpowiedzi na pytanie, czy prawo do umierania w spokoju i godności obejmuje prawo do podejmowania przez jednostkę autonomicznych decyzji odnośnie do zakończenia życia w dowolnym momencie, czy też jedynie prawo do szacunku i starannej realizacji praw przysługujących pacjentowi w okresie terminalnym. Prawo pacjenta do umierania w spokoju i godności wymaga przeanalizowania omawianej tematyki w kontekście pojęcia eutanazji. Pojęcie to zostało po raz pierwszy użyte około 300 roku p.n.e. w komedii *Myrmex* przez greckiego autora Posejdipposa, w której znalazła się następująca fraza: „Ze wszystkiego, co człowiek usiłuje wyprosić od bogów, nie życzy sobie niczego lepszego jak dobrej śmierci (eutanazji)[67].

Na przestrzeni czasu pojęcie eutanazji rozpatrywane było dwojako. Z jednej strony identyfikowano je z dobrą, łagodną śmiercią, czyli śmiercią bez nadmiernego cierpienia i lęku. Źródłem takiej interpretacji jest z pewnością znaczenie słowa, które wywodzi się z języka greckiego i oznacza dobrą śmierć (*eu* – ,,dobry”, ,,łagodny”, *thánatos* – ,,śmierć”). Pojęcie dobrej śmierci wyklucza z natury rzeczy działanie mające sprawić lub przyśpieszyć naturalny proces umierania, w tym w szczególności działania lekarza, który powinien się ograniczyć do usuwania nadmiernego bólu i lęku. Z drugiej strony interpretacja słowa „eutanazja” wiąże się z eksterminacją ludzi, których życie zostało uznane za „niewarte życia” (np. niepełnosprawnych, śmiertelnie chorych). Tak rozumiana eutanazja praktykowana była w starożytnej Sparcie i Rzymie. Istotna zmiana

w podejściu do eutanazji dokonała się pod wpływem judaizmu i chrześcijaństwa, głoszących absolutny nakaz poszanowania życia ludzkiego. Poniżej przedstawiono podejście wybranych religii do kwestii eutanazji.

Tabela 2.2. Religia a kwestia eutanazji

Buddyzm	Judaizm	Chrześcijaństwo
Stosunek do eutanazji opiera się na uniwersalnym prawie *dharmy*, które w porządku moralnym objawia się w karmie (prawo). Z zakazu zabijania oraz z zasady niekrzywdzenia wypływa zakaz eutanazji aktywnej. Wyzwolenie od cierpienia powinno się dokonywać nie poprzez zadanie śmierci, ale dzięki usunięciu pragnień i osiągnięciu stanu nirwany. Dopuszcza się eutanazję bierną, choć istnieją trudności w wyznaczeniu jej granic. Obowiązują zasady: unikania przerywania życia (jako formy przemocy, podobnie jak intensywna terapia), zmniejszania cierpienia, nienadużywania środków terapeutycznych i pomoc w spokojnej śmierci, gdy wyczerpano wszelkie metody (eutanazja bierna;	Zarówno eutanazja aktywna, jak i eutanazja bierna są kwalifikowane jako zabójstwo lub samobójstwo; człowiekowi nie wolno samowolnie decydować o czasie trwania swego życia (odrzucenie autonomii moralnej). Tora i tradycja żydowska (Talmud wraz z komentarzami) wskazują na zobowiązanie do wyboru życia; o czasie umierania może decydować jedynie Bóg jako stwórca życia. Lekarz podejmujący decyzję o śmierci pacjenta uzurpowałby sobie prawa Boga. Życia nie wolno skracać ani też przedłużać umierania przy pomocy specjalnych środków – leczenie uznaje się za ingerencję w konieczny bieg rzeczy. Dopuszczalna jest wszelka terapia eliminująca cierpienie, o ile nie powoduje	We wczesnym chrześcijaństwie eutanazję odrzucano jako formę samobójstwa naruszającego zakaz zabijania (św. Augustyn). Kościół rzymskokatolicki uznaje eutanazję za targnięcie się na nienaruszalne życie ludzkie i traktuje ją jako zabójstwo lub samobójstwo. Odrzuca prawną legalizację jako sprzeczną z prawem naturalnym. Od pontyfikatu Piusa XII (1939–1958) dopuszcza się zaprzestanie tzw. uporczywej terapii (przyzwolenie na naturalną śmierć) oraz stosowanie środków przeciwbólowych, nawet jeśli zwiększają one ryzyko śmierci. Stanowisko Kościoła rzymskokatolickiego wobec eutanazji zostało wyrażone m.in. w Deklaracji Kongresu Nauki Wiary.

myśli umierającego mają istotne znaczenie dla jego przyszłego życia).	śmierci; nakazuje się też udzielenie konającym duchowego wsparcia.	

Na podstawie: T. Gadacz, B. Milerski. Religia. Encyklopedia PWN, t. 3. Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 2001.

W epoce nowożytnej próbę podważenia zakazu eutanazji podjął jako pierwszy Tomasz Morus w *Utopii* (1516), gdzie dopuszczał dobrowolną eutanazję nieuleczalnie chorych. Do języka nowożytnego wyrażenie „eutanazja” wprowadził Francis Bacon, który w dziele *De dignitate et augmentis scientiarum* dokonał rozróżnienia między eutanazją zewnętrzną a eutanazją wewnętrzną. Przez pierwszą rozumiał medycznie wspomagane, łagodne rozstanie się z życiem w przypadkach choroby nierokującej nadziei na wyzdrowienie. Z kolei eutanazja wewnętrzna rozumiana była przez niego jako duchowe przygotowanie na śmierć, z jednoczesną możliwością otrzymania wparcia w tym zakresie. Przyjmując takie stanowisko, stał się on prekursorem opieki paliatywnej – nastawionej na leczenie objawowe i walkę z bólem oraz fizyczne i psychiczne ułatwienie momentu zakończenia życia bez dążenia do jego przyspieszenia[68].

Postulaty dotyczące eutanazji Bacon sformułował również w dziele *Nowa Atlantyda*, gdzie za jeden z obowiązków lekarza uznał „humanizację” śmierci nieuleczalnie chorych poprzez łagodzenie bólu i cierpienia oraz umożliwienie lekkiej, bezbolesnej i spokojnej śmierci. Podkreślał, że „zadaniem lekarza jest nie tylko przywracać zdrowie, ale również łagodzić ból i cierpienie, i to nie tylko wówczas, gdy takie łagodzenie może prowadzić do wyzdrowienia, ale również wtedy, gdy ma służyć do lekkiego i łatwego zgonu”, co może wskazywać, że opowiadał się za skracaniem życie na życzenie cierpiącego[69]. Dopuszczalność eutanazji głosili bezpośrednio David Hume oraz utylitaryści, Jeremy Bentham i John Stuart Mill, którzy zakwestionowali chrześcijańskie podstawy moralności.

Przeciwko eutanazji występował Immanuel Kant, który wskazywał na racjonalne (naturalne), a nie objawione (religijne) fundamenty ludzkiej moralności. Od końca XIX wieku eutanazję zaczęto rozumieć jako celowe działanie mające na celu przyśpieszenie cudzej śmierci poprzez podejmowanie procedur medycznych mających na celu skrócenie życia. Jednocześnie rozpoczęto propagowanie idei, że zakończenie życia powinno być możliwe w odniesieniu do osób chorych psychicznie i upośledzonych umysłowo, których dalsze życie naznaczone byłoby wyłącznie cierpieniami[70]. Na kanwie propagowanych idei eutanazja zaczęła być identyfikowana z eugeniką, czyli koncepcją rozwoju ludzkości poprzez wykorzystywanie metod zapewniających dziedziczenie wyłącznie wybranych cech mających na celu polepszenie jakości rasy (czystość rasy).

W aktualnej literaturze przedmiotu pojęcie eutanazji definiowane jest w różny sposób, w tym między innymi jako powodowane współczuciem zabicie człowieka, który cierpi i jest nieuleczalnie chory[71]; spowodowanie śmierci z litości w celu radykalnego wyeliminowania ostatnich cierpień, a także oszczędzanie chorym umysłowo i ludziom starym przedłużania nieszczęśliwego życia[72]; świadome pozbawianie życia bądź przyspieszenie śmierci osoby chorej w celu wyzwolenia jej z cierpień fizycznych[73].

Należy zaznaczyć, że w ramach pojęcie eutanazji wymienia się różne jej rodzaje, w tym najczęściej eutanazję czynną i bierną. **Eutanazja czynna** to celowe i przemyślane działanie podjęte na żądanie chorego/pacjenta i pod wpływem współczucia dla niego w celu spowodowania jego śmierci. **Eutanazja bierna** to przyspieszenie śmierci przez zaprzestanie stosowania odpowiednich, podtrzymujących przy życiu środków wobec osoby cierpiącej.

Bez względu na przyjętą definicję i rodzaj w Polsce eutanazja jest przestępstwem określonym w art. 150 § 1 k.k., zgodnie z którym: „Kto zabija człowieka na jego żądanie i pod wpływem współczucia dla niego, podlega karze pozbawienia wolności od trzech miesięcy do lat pięciu". „W wyjątkowych wypadkach sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary, a nawet odstąpić od jej wymierzenia" – art. 150 § 2 k.k.

Współcześnie ustawodawstwa większości państw na świecie zabraniają eutanazji, przy czym najsurowsze kary przewiduje prawodawstwo francuskie, kanadyjskie oraz węgierskie. W Hiszpanii, Portugalii i na Kubie eutanazja traktowana jest jako pomoc w samobójstwie. Prawodawstwa Japonii, Niemiec, Austrii i Rumunii określają ją jako uprzywilejowaną formę zabójstwa[74]. Pierwszym krajem, który zalegalizował eutanazję, była Holandia, gdzie z dniem 1 kwietnia 2002 roku weszła w życie Ustawa o zakończeniu życia na żądanie i pomocnictwie w samobójstwie[75]. Krajem legalizującym eutanazję jest również Belgia, w której w roku 2007 odnotowano 1,9% zgonów z powodu eutanazji, a w 2013 roku już 4,6%.

W Belgii eutanazja została uregulowana w drodze Ustawy o eutanazji (*Euthansiewet*) z 28 maja 2002 roku. Zgodnie z tą ustawą zabieg może być wykonany w odniesieniu do osoby pełnoletniej lub samodzielnej osoby nieletniej[76], która jest świadoma w chwili przekazywania prośby o zabieg oraz spełnia odpowiednie kryteria medyczne. Eutanazja może zostać wykonana w przypadku, gdy pacjent znajduje się w stanie nierokującym poprawy, uskarża się na stałe i niedające się zaakceptować cierpienie fizyczne lub psychiczne, których nie da się uśmierzyć i które są wynikiem ciężkiego i nieuleczalnego schorzenia, przypadkowego lub patologicznego. Prośba pacjenta, który jest świadomy stanu swojego zdrowia, musi być wolną, przemyślaną i wielokrotnie powtórzoną decyzją. Decyzja pacjenta musi zostać wyrażona na piśmie opatrzonym datą

i własnoręcznym podpisem. W przypadku pacjentów niemogących pisać (np. sparaliżowanych) dokument może zostać przygotowany przez zaufaną osobę w obecności lekarza[77]. Nowelizacja Ustawy o eutanazji z 13 lutego 2014 roku rozszerza możliwość dokonania eutanazji na niesamodzielnych osobach małoletnich, które posiadają zdolność świadomej oceny sytuacji, w jakiej się znajdują, i konsekwencji podjętej decyzji[78].

Podjęcie działań zmierzających do zakończenia czyjegoś życia zgodnie z jego wolą jest penalizowane przez polskie prawo. Dla poniesienia odpowiedzialności karnej nie ma znaczenia, czy działania zmierzające do zakończenia czyjegoś życia podjęte są przez osoby wykonujące zawody medyczne, czy też przez osoby niemające związku z udzielaniem świadczeń zdrowotnych, na przykład przez najbliższą rodzinę pacjenta. Mając na uwadze specyfikę przestępstwa eutanazji, ustawodawca przewidział możliwość nadzwyczajnego złagodzenia kary, a nawet odstąpienia od jej wymierzenia. Dla zastosowania art. 150 § 2 k.k. konieczne jest wystąpienie przesłanek, które pozwalają przyjąć, że działanie bądź jego brak polegające na skróceniu życia innemu człowiekowi noszą znamiona zabójstwa eutanatycznego, a nie przestępstwa zabójstwa określonego w art. 148 k.k.

Kwalifikacja zakończenia życia człowieka jako zabójstwa eutanatycznego uzależniona jest od wystąpienia następujących przesłanek: istnienia ciężkiej nieuleczalnej choroby; negatywnej oceny dotyczącej potencjalnych szans wyleczenia lub przeżycia; zdecydowanego i jednoznacznego żądania zakończenia życia przekazanego przez osobę cierpiącą; braku okoliczności uzasadniających przyjęcie, że wola cierpiącego jest zniekształcona w związku z występującymi dolegliwościami lub została przekazana pod wpływem groźby bądź

przymusu ze strony innych osób; podjęcia działań zmierzających do zakończenia cudzego życia albo ich zaniechania pod wpływem współczucia; dokonania racjonalnej oceny zasadności działania na podstawie analizy ewentualnych szans na wyleczenie lub poprawę stanu zdrowia, a nawet konsultacji z lekarzem odnośnie do zasadności podjętej decyzji[79].

Należy podkreślić, że przepisy prawa nie określają wprost katalogu przesłanek, których wystąpienie umożliwia bezsprzeczne przyjęcie, iż popełnione przestępstwo miało charakter zabójstwa eutanatycznego. Ich określenie jest intuicyjne i odzwierciedla ogólnie przyjęte oceny społeczne w tego typu przypadkach.

W literaturze podkreśla się, że pozbawienie życia człowieka na jego żądanie i pod wpływem współczucia dla niego musi mieć swoje źródło nie tylko w samym wystąpieniu wymienionych wyżej przesłanek, lecz także w ich nasileniu i intensywności[80].

> Przestępstwo eutanazji zostaje popełnione wówczas, gdy działania zmierzające do zakończenia życia podejmowane są na żądanie osoby, która chce umrzeć, i pod wpływem współczucia dla niej. Brak wymienionych przesłanek powoduje, że osoba, która pozbawia życia inną osobę, popełnia przestępstwo zabójstwa, tj. czyn określony w art. 148 k.k.
>
> W doktrynie zaznacza się, że podstawą współczucia dla osoby, która chce umrzeć, mogą być wyłącznie cierpienia fizyczne osoby nieuleczalnie chorej[81]. Jednostkowe są postulaty, zgodnie z którymi podstawą eutanazji mogą być również cierpienia psychiczne niemające bezpośredniego związku z chorobą, a jedynie z negatywnymi emocjami, na przykład stratą osoby bliskiej, utratą wszystkich dóbr materialnych, zawodem miłosnym. W kontekście udzielania świadczeń zdrowotnych podstawą pozbawienia życia osoby cierpiącej może być

wyłącznie choroba, która powoduje przewlekłe cierpienia fizyczne, a stan chorego nie rokuje poprawy[82].

Wyczerpanie przesłanek koniecznych do przyjęcia, że popełniono przestępstwo eutanazji, a nie zabójstwa, daje podstawę do zastosowania art. 150 § 2 k.k., który – jak podkreśla się w doktrynie prawa karnego – jest słuszny i nie obniża poziomu prawnokarnej ochrony życia[83].

Choć zarówno obowiązuje przepisy prawa, jak i społeczno-zwyczajowa analiza problemu eutanazji określają podstawowe przesłanki umożliwiające jej kwalifikację, to z wyjątkiem stanowiska doktryny nie istnieją wskazówki, które stanowiłyby odpowiedź na pytanie, czy prośba małoletniego pacjenta o eutanazję powinna być respektowana przez personel medyczny. Andrzej Zoll i Marian Filar stoją na stanowisku, że osoba, która nie ukończyła 16 lat, nie może podejmować takiej decyzji[84]. Pogląd ten oparty jest na przepisach Ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty, zgodnie z którymi pacjent, który nie ukończył 16. roku życia, nie ma prawa do decydowania o udzieleniu lub zaniechaniu świadczeń zdrowotnych dotyczących jego osoby. W literaturze słusznie podkreśla się, że niemożność decydowania przez pacjenta, który nie przekroczył wskazanej granicy wieku, dotyczy wyłącznie świadczeń zdrowotnych, do których nie można zaliczyć działań lub zaniechań mających na celu dokonanie eutanazji[85]. Przyjęcie jakiejkolwiek granicy wieku, poniżej której małoletni nie mogliby podejmować skutecznych decyzji odnośnie do eutanazji, pozbawiałoby osoby, które jej dokonały, możliwości skorzystania z kwalifikacji popełnionego czynu jako eutanazji. Tym samym popełnienie przestępstwa eutanatycznego wobec małoletniego, który nie ukończył ustalonego wieku, musiałoby być traktowane jako przestępstwo zabójstwa

podstawowego typu. W opinii autorki podstawą przyjęcia, że decyzja małoletniego o eutanazji powinna być respektowana, nie jest wiek chorego, a jedynie jego zdolność do oceny sytuacji, w jakiej się znajduje, a także świadomość nieodwracalnych konsekwencji podjętej decyzji. Posługując się kryterium wieku, którego osiągnięcie pociąga za sobą odpowiedzialność karną na zasadach określonych w k.k.[86], można byłoby postulować, aby skuteczność decyzji małoletnich odnośnie do wykonania eutanazji powiązana była z osiągnięciem tego wieku. Skoro małoletni, który ukończył 17 lat, uznawany jest za zdolnego do rozpoznania znaczenia swoich czynów i ponosi za nie pełną odpowiedzialność karną, to *per analogiam* można uznać, że w większości przypadków jest on zdolny do przeanalizowania podjętej decyzji i zrozumienia jej znaczenia.

Policyjne statystyki zawierają informacje dotyczące liczby postępowań wszczętych w sprawie popełnienia przestępstwa eutanazji i liczby stwierdzonych przestępstw. Poniżej przedstawiono graficzne zestawienie danych[87].

Tabela 2.3. Statystyczne zestawienie danych na temat eutanazji

Rok	Liczba wszczętych postępowań	Liczba stwierdzonych przestępstw
2017	0	0
2016	1	0
2015	0	0
2014	2	1
2013	4	1
2012	10	0
2011	5	0

W kontekście podziału eutanazji na czynną i bierną na uwagę zasługuje treść art. 32 ust. 1 Kodeksu Etyki Lekarskiej, zgodnie z którym: „W stanach terminalnych lekarz nie ma obowiązku podejmowania i prowadzenia reanimacji lub uporczywej terapii i stosowania środków nadzwyczajnych”.

> Uporczywa terapia to stosowanie procedur medycznych w celu podtrzymywania funkcji życiowych nieuleczalnie chorego, które przedłuża jego umieranie, wiążąc się z nadmiernym cierpieniem lub naruszeniem godności pacjenta. Uporczywa terapia nie obejmuje podstawowych zabiegów pielęgnacyjnych, łagodzenia bólu i innych objawów oraz karmienia i nawadniania, o ile służą dobru pacjenta[88].

Cytowana regulacja wpisuje się w pewien sposób w definicję eutanazji biernej, która polega na odstąpieniu od podejmowania czynności mogących przedłużyć życie. Z drugiej strony zapis KEL nawiązuje do wyartykułowanego *expressis verbis* prawa pacjenta do umierania w spokoju i godności. W opinii autorki regulacja KEL odnosi się do przypadków, gdy podjęcie jakichkolwiek procedur medycznych jest w świetle aktualnej wiedzy medycznej daremne i nie przyniesie skutków w postaci polepszenia stanu zdrowia, a jedynie doprowadzi do chwilowego przedłużenia życia, którego trwanie będzie wiązało się z przedłużającymi się cierpieniami umierającego.

Aktualnie obowiązujące przepisy penalizują zabójstwo eutanatyczne, co uniemożliwia akceptację tzw. **testamentu życia**, przez który należy rozumieć oświadczenie *pro futuro* złożone przez pacjenta odnośnie do wykonania eutanazji, w przypadku gdyby znalazł się w stanie terminalnym lub wegetatywnym.

Przykład

Oświadczenie pacjenta dotyczące woli wykonania wobec niego eutanazji złożone na przyszłość (*pro futuro*) nie jest skuteczne. Oznacza to, że nie można rozporządzić swoim życiem na wypadek wystąpienia okoliczności mogących powodować głębokie i nieprzemijające cierpienie, któremu nie można zapobiec. Oświadczenie pacjenta musi zostać przekazane na bieżąco, to znaczy w trakcie trwającej choroby, cierpienia i dolegliwości bólowych. Nie ma przy tym znaczenia forma, w jakiej dojdzie do złożenia oświadczenia. Pacjent może zażądać eutanazji, zarówno werbalizując swoją decyzję, jak i składając w tym zakresie oświadczenie na piśmie. Za wątpliwą należy uznać możliwość przekazania przez pacjenta woli w sposób konkludentny, tj. zachowaniem (np. przez skinienie głowy w odpowiedzi na zadane pytanie). Ocena woli odnośnie do żądania eutanazji musi być dokonywana na podstawie obiektywnych przesłanek, które mogą ulec zniekształceniu w związku z wyrażeniem woli jedynie poprzez akceptację pytań dotyczących chęci poddania się eutanazji. Niewyobrażalne wydaje się przyjęcie, że żądanie eutanazji odbywa się poprzez mrugnięcie powiekami wyrażającymi pozytywną odpowiedź pacjenta na pytanie: „Czy w związku z tym, że cierpisz i nie ma możliwości, żeby polepszyć twój stan zdrowia, chcesz poddać się eutanazji?”.

Zupełnie odmiennie należy traktować sprzeciw pacjenta na świadczenia zdrowotne, a nawet ściśle określone czynności lecznicze, które mogą być konieczne w przypadku utraty przytomności lub rozszerzenia zakresu planowanego zabiegu. Dla jasnego zaprezentowania różnic poniżej zamieszczono tabelę z przykładami obrazującym różnice między

testamentem życia a sprzeciwem wobec świadczeń zdrowotnych wyrażonych *pro futuro*.

Tabela 2.4. Testament życia a sprzeciw wobec świadczeń zdrowotnych wyrażonych *pro futuro*

Testament życia	Sprzeciw *pro futuro*
Przykład: Pacjentka chorująca na raka sutka sporządziła dokument, w którym wyraźnie oświadczyła, że w przypadku gdyby znalazła się w stanie agonalnym, żąda skrócenia jej życia poprzez przedawkowanie środków przeciwbólowych. Swoją decyzję pacjentka motywowała doświadczeniami, jakie nabyła, obserwując swoją matkę, która będąc w stanie terminalnym, prosiła o zakończenie jej życia ze względu na nieludzkie cierpienia, jakich doznawała. Oświadczenie *pro futuro* odnośnie do zakończenia życia nie jest skuteczne na gruncie polskiego prawa. Podstawą zakwalifikowania czynu zmierzającego do zakończenia czyjegoś życia jako eutanazji jest pozyskanie aktualnej wiedzy na temat decyzji pacjenta, która mogła ulec zmianie ze względu na przesłanki zewnętrzne (np. zmianę sytuacji życiowej) lub wewnętrzne (zmianę podglądów, powrót do poszanowania zarzuconych poglądów religijnych).	**Przykład:** Młoda kobieta sporządziła dokument, w którym oświadczyła, że w razie utraty przytomności, która uniemożliwiałaby złożenie oświadczenie woli, nie wyraża zgody na przetoczenie krwi, co ma związek z przesłankami konfesyjnymi. W treści oświadczenia kobieta zawarła informację, że znane jej są konsekwencje podejmowanej decyzji. Sprzeciw złożony *pro futuro* jest skuteczny, o ile został złożony w sposób jednoznaczny, wyraźny i niebudzący wątpliwości. Podstawą udzielenia każdego świadczenia zdrowotnego jest zgoda pacjenta. Wyrażenie sprzeciwu stanowi podstawę odstąpienia od udzielania świadczeń lub ściśle określonych czynności bez względu na skutek zaniechania.

Na czym polega różnica?

W przypadku testamentu życia dochodzi do rozporządzenia życiem, które podlega ochronie od momentu urodzenia do naturalnej śmierci. Rozporządzenie dobrem osobistym największej wartości poprzez „zlecenie” odebrania życia przez inne osoby

nie jest dopuszczalne. Wyjątkiem w zakresie rozporządzania własnym życiem jest dopuszczalność penalizowania, przy czym karalna nie jest również próba samobójcza zakończona niepowodzeniem.

Testament życia	**Sprzeciw *pro futuro***
W przypadku sprzeciwu *pro futuro* na określone czynności, czy też udzielanie świadczeń zdrowotnych w ogóle, dochodzi do realizacji prawa pacjenta do świadomego uczestnictwa w procesie leczenia i pobierania świadczeń na podstawie świadomej decyzji, która może przyjąć postać zgody lub sprzeciwu. Polskie prawo nie przewiduje, z zastrzeżeniem wyjątków, przymusu leczenia, co umożliwia wyrażenie sprzeciwu na rozpoczęcie leczenia, jego kontynuację lub przeprowadzenie ściśle określonych czynności leczniczych. Choć w katalogu dóbr osobistych zdrowie, życie i autonomia decydowania mają identyczną wartość, w kontekście udzielania świadczeń zdrowotnych pierwotne znaczenie ma autonomia woli, która stanowi podstawę udzielenia większości świadczeń zdrowotnych. Dopuszczalne jest niepoddanie się leczeniu i wypisanie się ze szpitala na własne żądanie. Tym samym dopuszczalne jest wyrażenie sprzeciwu wobec czynności medycznych, które nie mogą być zaakceptowane ze względu na przekonania religijne, konfesyjne, ideologiczne lub osobiste.	

2.6. Prawo do informacji

Prawo do informacji jest jednym z podstawowych praw związanych z udzielaniem świadczeń zdrowotnych, przy czym nie ma ono jednolitego charakteru. Zakres informacji, jaka przysługuje pacjentowi, jest uzależniona między innymi od zdolności poznawczych pacjenta, jego stanu zdrowia, a przede wszystkim wieku. Wszystko, co przekazywane jest pacjentowi w trakcie udzielania świadczeń zdrowotnych, stanowi komunikat[89]. Nie

każdy komunikat jest jednak informacją, którą należy odróżnić od pojęcia danych.

Informacja (łac. *informatio* – wyobrażenie, pojęcie) to pojęcie, w ramach którego wyróżnia się dwa zasadnicze znaczenia. Pierwsze, określane jako obiektywne, wywodzi się z matematyki i fizyki, gdzie informacja oznacza pewną własność fizyczną lub strukturalną obiektów. Drugie, subiektywne (kognitywistyczne), definiuje informację jako wszystko to, co umysł jest w stanie przetworzyć i wykorzystać dla własnych celów. Na uwagę zasługuje definicja prezentowana przez Norberta Wienera, zgodnie z którą informacja jest nazwą treści pochodzącej ze świata zewnętrznego, w miarę jak przystosowujemy do niego swoje zmysły i dajemy im to odczuć[90]. Informacja rozumiana jest także jako przekazywana odbiorcy treść będąca opisem, poleceniem, nakazem bądź zakazem[91]. Inne rozumienie pojęcia informacji definiuje ją jako przyrost wiedzy, który może być uzyskany na podstawie danych[92]. W ujęciu subiektywnym (kognitywistycznym) informacja to indywidualna lub grupowa interpretacja otrzymanego ciągu sygnałów optycznych, dźwiękowych i sensorycznych. Kognitywistyczno-systemowa definicja informacji łączy pojęcie informacji z pojęciem danych. W najbardziej ogólnym systemowym sensie **dane** są zdefiniowane jako to wszystko, co jest/może być przetwarzane umysłowo lub komputerowo. W tym ujęciu dane są pojęciem względnym, istnieją tylko wraz z pojęciem przetwarzania i mogą przyjmować takie postaci, jak: znaki, mowa, wykresy i sygnały. Na płaszczyźnie udzielania świadczeń zdrowotnych dane należy rozumieć jako zespół sygnałów, znaków lub zachowań, które ze względu na brak niezbędnej wiedzy nie mogą zostać przetworzone przez osobę, do której są kierowane, a co za tym idzie – nie stanowią dla niej informacji.

Na gruncie udzielania świadczeń zdrowotnych przekazywane dane mogą dostarczać zupełnie różnej informacji w zależności od tego, jaki podmiot je otrzyma. Może również dojść do sytuacji, w której przekazywane dane staną się szczegółową informacją dla jednego podmiotu, przy czym dla drugiego pozostaną jedynie danymi bez względu na to, jaki czas zostanie przeznaczony na zapoznanie się z ich treścią. Doskonałym przykładem jest proces zapoznawania się z tymi danymi przez lekarza i pacjenta. Dla pacjenta wyniki badań diagnostycznych są najczęściej jedynie danymi w związku z faktem, że ten nie jest w stanie ich zinterpretować, a co za tym idzie – przekształcić w informację. Dla lekarza te same dane mają charakter informacji, ponieważ ze względu na posiadaną wiedzę i doświadczenie dochodzi do automatycznego przekształcenia pozyskanych danych w informację.

W praktyce pojęcia te stosowane są wymiennie, co wynika w dużej mierze z naturalnego zatarcia semantycznej różnicy między słowami „dane” i „informacja” oraz braku analizy w zakresie różnicy znaczeniowej obu pojęć. Przepisy prawa odnoszące się do udzielania zgody na świadczenia zdrowotne nie posługują się *expressis verbis* określeniami „świadoma zgoda”, „zgoda objaśniona” lub „zgoda poinformowana”[93], niemniej uzależniają skuteczność wyrażonej zgody od uprzedniego uzyskania informacji.

Odniesienie do pojęcia świadomych decyzji występuje w Kodeksie Etyki Lekarskiej, którego art. 13 stanowi, że obowiązkiem lekarza jest respektowanie prawa pacjenta do świadomego udziału w podejmowaniu decyzji dotyczących jego zdrowia.

Termin **informacja medyczna** należy rozumieć jako transformację danych przekazywanych przez osobę wykonującą zawód medyczny w informację stanowiącą podstawę podjęcia świadomej decyzji w procesie leczenia[94]. W literaturze zagranicznej termin „informacja medyczna" identyfikowany jest najczęściej z prawem do uzyskania informacji od osoby wykonującej zawód medyczny[95], przy czym w polskich warunkach informacja medyczna kojarzona jest zarówno z danymi, których analiza może doprowadzić do uzyskania informacji dotyczącej planowanego lub rozpoczętego leczenia, jak i z miejscem, gdzie można zaznajomić się z danymi na temat wyników badań, a także danymi co do czasu i miejsca oferowanych świadczeń.

Zróżnicowanie pojęć „dane" i „informacja" stanowi źródło odmienności znaczeniowej terminów „zgoda świadoma" i „zgoda poinformowana". W literaturze postuluje się definitywne oddzielenie pojęcia zgody świadomej od pojęcia zgody poinformowanej, gdyż dochodzenie do zgody świadomej jest procesem dużo bardziej skomplikowanym niż proces wyrażania zgody informowanej[96]. Obowiązek przekazywania wyczerpującej i zrozumiałej informacji na temat planowanych świadczeń zdrowotnych doprowadził do powstania pojęcia **zgody informowanej**, który używany jest w systemach prawnych poszczególnych krajów. Za rozdzieleniem pojęć „zgoda świadoma" i „zgoda poinformowana" przemawia stanowisko, w myśl którego skupienie głównej uwagi jedynie na przekazaniu informacji wypacza ideę świadomej zgody[97]. W literaturze podkreśla się, że rola lekarza w procesie uzyskiwania świadomej zgody na wykonanie czynności medycznej dotyczy oceny stopnia świadomości pacjenta, właściwego poinformowania i odebrania zgody[98]. Wielu autorów określa zakres danych będących podstawą świadomej decyzji, stwierdzając, że niezbędne jest przekazanie danych na temat diagnozy, proponowanych

i alternatywnych metod diagnostyki, leczenia i ewentualnej rehabilitacji, ryzyka związanego z podejmowanymi czynnościami leczniczymi oraz mogących wystąpić powikłań i następstw, które w przypadku zabiegów lekarskich i czynności leczniczych podwyższonego ryzyka mogą okazać się nieodwracalne[99].

W tabeli 2.5 przedstawiono wybrane modele, które modyfikują zakres i sposób przekazywania informacji.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wyodrębniony został model informacji uzależnionej od typu interwencji medycznej i model informacji modyfikowanej w zależności od indywidualnych cech pacjenta.

Dokonując oceny modelu informacji uzależnionego od typu interwencji medycznej, Sąd Najwyższy podkreślił, że lekarski obowiązek informacji jest zróżnicowany w zależności od tego, czy chodzi o operację mającą na celu poprawę zdrowia, czy też o taką, która jest niezbędna dla ratowania życia. Podobnie wypowiedział się w innym wyroku, w którym zaznaczył, że „(…) sposób pouczenia przy odbieraniu zgody na zabieg (operację czy też badanie) uzależniony być musi od rodzaju zabiegu”[100]. Opowiadając się za drugim z wyżej wymienionych modeli, SN stwierdził, że ze względu na samopoczucie i zdrowie pacjenta lekarz nie powinien zapoznawać go z nietypowymi następstwami nieobjętymi normalnym ryzykiem podejmowanego zabiegu[101].

Tworzenie modeli „informacji medycznej” ma charakter czysto formalny. Przekazywanie informacji w szeroko pojętym procesie leczenia stanowi obowiązek lekarza, który musi być realizowany z dołożeniem należytej staranności. Niedopuszczalne jest uzależnianie zakresu informacji od „potrzeb pacjenta”, który w większości przypadków nie posiada bazowej wiedzy umożliwiającej zadanie pytań zmierzających do jej ukształtowania. Ponadto posługiwanie się modelem racjonalnego pacjenta zawiera w sobie

silny element modelu profesjonalisty, który dokonuje oceny jego pacjenta. Posłużenie się którymkolwiek z modeli w czystej postaci jest w opinii autorki naruszeniem dóbr osobistych pacjenta w związku z ograniczeniem zakresu lub rodzaju informacji w zależności od zmiennych zewnętrznych (np. subiektywnej oceny potrzeb pacjenta).

Tabela 2.5. Modele przekazywania informacji

Model autorytatywny[a]	**Model oceny możliwości pacjenta**[b]	**Model oparty na teorii konfliktu**[c]	**Model partnerski (konsumerystyczny, model promocji zdrowia)**[d]
Przykładem jest model Parsona (1951), w którym lekarz ma pozycję zdecydowanie dominującą, a w działaniu kieruje się zasadami uniwersalizmu, emocjonalnej neutralności, specyfiki funkcji. Przedmiotem terapii jest choroba, a nie osoba. Lekarz autorytatywnie ustala i prowadzi terapię, decydując o tym, co jest dla pacjenta najlepsze.	Jako przykład należy podać model Szasza i Hollendra (1956), w którym relacja lekarz–pacjent uzależniona jest od stanu chorego, od jego zdolności do aktywnego uczestnictwa w terapii. Zachodzą tutaj trzy rodzaje interakcji: aktywność – bierność, kierowanie – współpraca, współuczestnictwo. Model ten dopuszcza w pewnych sytuacjach partnerstwo i współdziałanie, zakładając jednocześnie dominację lekarza.	Przykładami są modele Freidsona (1960), Waitzkina (1983) i Navarro (1976). Modele te zakładają wpływ różnic interesów oraz różne pozycje w strukturze społecznej na relacje w ramach udzielnych świadczeń zdrowotnych. Dominująca pozycja lekarza wynika przede wszystkim z pełnej kontroli nad udzielanymi świadczeniami zdrowotnymi i zachowaniu	Należy podkreślić, że model oparty na ideologii konsumeryzmu zakłada, iż relacja lekarz–pacjent rozpatrywana jest z punktu widzenia konsumenta usług medycznych. W modelu tym następuje zerwanie z ignorancją potrzeb pacjenta i jego uzależnieniem od decyzji lekarza. Jednocześnie pacjent zyskuje rzeczywiste prawo do negocjowania usług, wyboru lekarza oraz oceny jakości świadczonych usług zdrowotnych. Model oparty na promocji zdrowia podkreśla wspierającą rolę opieki medycznej. Obok realizacji funkcji terapeutycznych lekarz zajmuje się promocją

		profesjonalnej wiedzy na ich temat.	zdrowia pacjenta i jego rodziny, ale nie sprawuje bezpośredniej władzy nad pacjentem.

[a] M. Mielnik-Błaszczak, A. Zioło, E. Kawiak-Jawor. Relacja lekarz–pacjent – od paternalizmu do partnerstwa. *Zdrowie Publiczne* 2011, 121: 95–98.

[b] T.S. Szasz, W.F. Knoff, M.H. Hollender. The doctor-patient relationship and its historical context. *American Journal of Psychiatry* 1958, 115: 522–528; T.S. Szasz, M.H. Hollender. A contribution to the philosophy of medicine: The basic models of the doctor-patient relationship. *AMA Archives of Internal Medicine* 1956, 97: 585–592.

[c] H. Waitzkin. Doctor-patient communication: Clinical implications of social scientific research. *JAMA* 1984, 252: 2441–2446.

[d] A.E. Beisecker, T.D. Beisecker. Using metaphors to characterize doctor-patient relationship: Paternalism versus consumerism. *Health Communication* 1993, 5(1): 41–58.

Obowiązek udzielania informacji pacjentom wynika bezpośrednio między innymi z art. 9 ust. 1–2 UoPP i art. 31 UoZL. W myśl art. 9 ust. 1 „Pacjent ma prawo do informacji o swoim stanie zdrowia”. Z kolei zgodnie z art. 9 ust. 2 UoPP: „Pacjent, w tym małoletni, który ukończył 16 lat, lub jego ustawowy przedstawiciel mają prawo do uzyskania od lekarza przystępnej informacji o stanie zdrowia pacjenta, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych i leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu”. Do kwestii obowiązku udzielania informacji nawiązuje wprost art. 31 ust. 1 UoZL, który stanowi, że: „Lekarz ma obowiązek udzielać pacjentowi lub jego ustawowemu przedstawicielowi przystępnej informacji o jego stanie zdrowia, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych, leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo

zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu”. Do obowiązku informowania pacjenta nawiązują również *per analogiam* przepisy regulujące zasady wykonywania innych zawodów medycznych, w tym między innymi art. 16 ust. 1–2 Ustawy o zawodach pielęgniarki i położnej z 15 lipca 2011 roku, zgodnie z którym „pielęgniarka i położna są obowiązane informować pacjenta o jego prawach zgodnie z przepisami Ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (…); udzielić pacjentowi lub jego przedstawicielowi ustawowemu albo osobie wskazanej przez pacjenta informacji o stanie zdrowia pacjenta, w zakresie koniecznym do sprawowania opieki pielęgnacyjnej lub opieki podczas ciąży oraz prowadzenia porodu i połogu”, i art. 9 pkt 1–2 Ustawy o zawodzie fizjoterapeuty, w myśl którego: „Fizjoterapeuta jest obowiązany: informować pacjenta o jego prawach określonych w przepisach Ustawy (…) o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta; udzielać informacji pacjentowi lub jego przedstawicielowi ustawowemu albo osobie bliskiej lub opiekunowi faktycznemu (…) w zakresie niezbędnym do udzielanych przez siebie świadczeń zdrowotnych”.

Bez względu na to, czy wiadomości dotyczące leczenia przekazywane są przez lekarza czy też osobę wykonującą inny zawód medyczny, muszą mieć one czytelny – jasny charakter, tj. muszą zostać dostosowane do wieku pacjenta, stanu, w jakim się znajduje, a przede wszystkim poziomu percepcji, co stanowi podstawowy warunek przekształcenia danych w informację.

Badania mające na celu określenie stopnia zrozumienia przez pacjentów uzyskiwanych danych wykazały, że percepcja pacjentów jest co do zasady niska[102]. Należy przy tym podkreślić, że znaczący wpływ na zrozumienie i analizowanie danych przekazywanych pacjentom przez osoby wykonujące

zawody medyczne mają zmienne kliniczne i demograficzne, w tym wykształcenie i miejsce zamieszkania[103].

Podstawą analizy zakresu informacji, jaka przysługuje pacjentowi, jest cytowany wyżej art. 9 ust. 2 UoPP, w myśl którego: „Pacjent, w tym małoletni, który ukończył 16 lat, lub jego ustawowy przedstawiciel mają prawo do uzyskania od lekarza przystępnej informacji o stanie zdrowia pacjenta, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych i leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu". Przepis UoPP stanowi wierne odzwierciedlenie Ustawy lekarskiej (UoZL), która definiuje zakres obowiązku informacyjnego osób wykonujących zawód lekarza i lekarza dentysty.

W celu pełnego wyjaśnienia tematu analiza informacji została przeprowadzona dwutorowo, rozpoczynając się od jej zakresu informacji, a kończąc na ograniczeniu jej zawartości ze względu na przesłanki zewnętrzne (np. zdarzenia nagłe modyfikujące percepcję, przymus) i wewnętrzne (wiek pacjenta, zaburzenia psychiczne, niedorozwój umysłowy).

W praktyce wiele wątpliwości powstaje wokół zakresu informacji odnośnie do następstw zastosowania lub zaniechania planowanego leczenia. Przepisy prawa nie określają wprost, czy informacja w tym zakresie ma dotyczyć ryzyka typowego, czy też ma być nieograniczona i odnosić się do wszelkich dających się przewidzieć następstw nawet wtedy, gdy są one rzadkie bądź kazuistyczne. Określenie „dające się przewidzieć" użyte w treści art. 9 ust. 2 UoPP nie może być identyfikowane ze słowami „typowe", „częste", „zwykłe".

Zgodnie z doktryną prawa zasadą jest informowanie o ryzyku typowym, przeciętnym[104]. W orzecznictwie, między innymi tym prezentowanym poniżej, podkreśla się, że lekarz nie ma bezwzględnego obowiązku informowania pacjenta o wszelkich możliwych komplikacjach i o każdym stopniu ryzyka.

W orzeczeniu z 8 lutego 2016 roku (sygn. IACa 824/15) Sąd Apelacyjny w Gdańsku – I Wydział Cywilny stwierdził, że: „W nieodłącznym związku z określeniem podstaw odpowiedzialności lekarza pozostaje zjawisko określane mianem ryzyka medycznego. Nawet bowiem przy postępowaniu zgodnym z aktualną wiedzą medyczną i przy zachowaniu należytej staranności nie da się wykluczyć ryzyka powstania szkody. Pojęciem dozwolonego ryzyka jest objęte także niepowodzenie medyczne. Zasadniczo pacjent poinformowany o istniejącym ryzyku, wyrażając zgodę na zabieg, przyjmuje je na siebie. (…) Zgodnie z obowiązującym orzecznictwem Sądu Najwyższego pacjent, wyrażając zgodę na zabieg, bierze na siebie ryzyko zwykłych powikłań pooperacyjnych, przy założeniu, że nie zostaną one spowodowane z winy, najlżejszej choćby, lekarza. Z tego między innymi powodu ocena, iż określona szkoda jest skutkiem niepowodzenia medycznego, objętego wyłącznym ryzykiem pacjenta, wymaga niebudzących wątpliwości ustaleń odnośnie do przyczyn szkody, w całym łańcuchu zdarzeń, które ją spowodowały (wyrok SN z dnia 18 stycznia 2013 r., IV CSK431/12, LEX nr 1275006). (…) Lekarz nie ma (…) obowiązku uprzedzać o wszystkich możliwych, nawet rzadko występujących powikłaniach. Zważywszy, że uszkodzenie nerwu strzałkowego jest powikłaniem typowym, ale rzadko występującym, lekarze nie mieli obowiązku informowania powódki o możliwości wystąpienia takiego powikłania. Nie w każdym przypadku lekarz ma obowiązek informowania o wszelkich możliwych, nawet poważnych skutkach zabiegu, niezależnie od rodzaju zabiegu i prawdopodobieństwa ich wystąpienia. Zakres

udzielanych pacjentowi informacji musi być uzależniony od rodzaju zabiegu, w szczególności od tego, czy za jego przeprowadzeniem przemawiają wskazania bezwzględne, względne lub czy jest to jedynie zabieg o charakterze kosmetycznym, w przypadku którego zakres informacyjny sięga najdalej. W sytuacji gdy zachodzi bezwzględna konieczność operacji, lekarz powinien wyjaśnić pacjentowi jedynie cel i rodzaj operacji oraz zwykłe jej następstwa. Nie potrzebuje, a nawet nie powinien udzielać pacjentowi informacji o następstwach nietypowych, nieobjętych normalnym ryzykiem podejmowanego zabiegu (…)".

Sąd Apelacyjny w Poznaniu w wyroku z 29 września 2005 roku (sygn. I ACa 236/05, LEX nr 175206) wskazał: „Podkreślić (…) trzeba, że lekarz odpowiada nie tylko za winę w samym procesie leczenia, lecz także za każdą winę niedotyczącą techniki medycznej, a więc i za niedoinformowanie pacjenta o ryzyku i skutkach zabiegu. Samo zaś uzyskanie formalnej zgody pacjenta bez poinformowania go o ryzyku i skutkach zabiegu powoduje, że jest to zgoda »nieobjaśniona« i jako taka jest wadliwa, wskutek czego lekarz działa bez zgody i naraża się na odpowiedzialność cywilną za szkodę wyrządzoną pacjentowi, nawet gdy postępuje zgodnie z zasadami sztuki lekarskiej".

Sąd Okręgowy w Radomiu w orzeczeniu z 17 kwietnia 2017 roku podkreślił, że „(…) zgoda na zabieg musi być świadoma, a więc wyrażona po uzyskaniu od lekarza wyczerpujących oraz zrozumiałych informacji i wyjaśnień zgodnie z art. 31. (…) Powódka nie została poinformowana o wszystkich możliwych powikłaniach pooperacyjnych, w tym możliwym uszkodzeniu nerwu krtaniowego wstecznego i tego skutkach. Powódka została jedynie poinformowana o typowych następstwach pooperacyjnych, jak to sama określiła – że może się źle czuć po operacji. Przyjmuje się, że nie w każdym przypadku lekarz ma obowiązek informowania o wszelkich możliwych, nawet poważnych skutkach zabiegu, niezależnie od rodzaju zabiegu i prawdopodobieństwa ich wystąpienia. Przyjmuje

się również, że zakres udzielanych pacjentowi informacji musi być uzależniony od rodzaju zabiegu, w szczególności od tego, czy za jego przeprowadzeniem przemawiają wskazania bezwzględne (zabieg ratujący życie), względne lub czy jest to jedynie zabieg o charakterze kosmetycznym, w przypadku którego zakres informacyjny sięga najdalej. W ustalonych okolicznościach sprawy nie budzi wątpliwości, że zabieg totalnego usunięcia gruczołu tarczowego u powódki był zabiegiem planowym, na skierowanie lekarza endokrynologa (…), w celu podwyższenie komfortu funkcjonowania powódki, a nie ratującym życie. (…) Niepodanie powódce przy zabiegu nieratującym życia i zdrowia informacji o tak istotnym ryzyku jak uszkodzenie nerwu krtaniowego wstecznego, co wiązać się może z utratą głosu i założeniem tracheostomii, czyni zgodę wadliwą. (…) Udzielenie wyczerpującej informacji, a zwłaszcza w zakresie ryzyka najistotniejszego powikłania, jakim jest uszkodzenie nerwów krtaniowych wstecznych, mogło mieć wpływ na akceptację ryzyka przez powódkę. Powódka, nie dysponując informacjami na temat możliwych powikłań zabiegu, nie zdawała sobie sprawy, iż jej udziałem może być cierpienie, jakiego doświadcza w związku z bezgłosem, dusznością i wykluczeniem społecznym, jakie to za sobą pociąga (…)”.

W orzeczeniu z 3 czerwca 2015 roku (sygn. I ACa 1714/14) Sąd Apelacyjny w Łodzi zaznaczył, że: „Tylko zgoda pacjenta, świadomie akceptującego zrozumiałe przez niego ryzyko dokonania zabiegu, wyłącza bezprawność interwencji lekarza (…). Nieuzyskanie przez (…) szpital świadomej zgody pacjenta na dokonanie operacji stanowi bezprawne działanie pozwanego, co uzasadnia przypisanie mu odpowiedzialności za wyrządzoną powodowi szkodę w postaci rozstroju zdrowia. Taka sytuacja uprawnia powoda do dochodzenia co do zasady roszczeń wynikających z art. 444 § 1 i 2 k.c. i art. 445 § 1 k.c.”.

Zgodnie z art. 444 § 1 i 2 k.c.: „W razie uszkodzenia ciała lub wywołania rozstroju zdrowia naprawienie szkody obejmuje wszelkie wynikłe z tego powodu koszty. Na żądanie poszkodowanego zobowiązany do naprawienia szkody powinien wyłożyć z góry sumę potrzebną na koszty leczenia, a jeżeli poszkodowany stał się inwalidą, także sumę potrzebną na koszty przygotowania do innego zawodu". § 2: „Jeżeli poszkodowany utracił całkowicie lub częściowo zdolność do pracy zarobkowej albo jeżeli zwiększyły się jego potrzeby lub zmniejszyły widoki powodzenia na przyszłość, może on żądać od zobowiązanego do naprawienia szkody odpowiedniej renty". W myśl art. 445 § 1 k.c.: „W wypadkach przewidzianych w artykule poprzedzającym sąd może przyznać poszkodowanemu odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę".

Na tle art. 445 § 1 k.c. w orzecznictwie przyjmuje się, że „(…) wysokość zadośćuczynienia ma charakter ocenny. Stąd przy jego określaniu sądy zachowują duży zakres swobody (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 sierpnia 2007 r., I CSK 165/07). Zgodnie z utrwalonym poglądem korygowanie przez sąd drugiej instancji zasądzonego zadośćuczynienia może być aktualne tylko wtedy, gdy przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności sprawy, mających wpływ na jego wysokość, jest ono niewspółmiernie nieodpowiednie, czyli albo rażąco wygórowane, albo rażąco niskie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 listopada 2004 r., I CK 219/04). Kryteriami istotnymi przy ustalaniu odpowiedniej sumy zadośćuczynienia są: rodzaj naruszonego dobra, zakres i rodzaj rozstroju zdrowia, czas trwania cierpień, wiek pokrzywdzonego, intensywność ujemnych doznań fizycznych i psychicznych, rokowania na przyszłość, stopień winy sprawcy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 kwietnia 2006 r., IV CSK 99/05)"[105].

Określenie „typowe”, „zwykłe” skutki jest trudne do bliższego zdefiniowania. Jak podkreśla Mieczysław Sośniak, kryterium typowości ryzyka zabiegu pochodzi od Eberharda Schmidta[106] i choć zostało użyte po raz pierwszy w 1939 roku, stale powoduje trudności interpretacyjne.

Określenie zakresu typowości ma bezpośredni związek z częstotliwością występowania danego ryzyka, przy czym dane liczbowe, które ją określają, mają zmienny charakter. Częstość występowania danego ryzyka zależy od bardzo wielu czynników, między innymi od poziomu referencyjności jednostki, w której wykonywane jest świadczenie, znajomości zasad wiedzy medycznej, a także wcześniejszego przebiegu procesu leczniczego.

Analizując kwestie dotyczące obowiązku informowania na temat ryzyka typowego, należy przeanalizować, czy ryzyko typowe można utożsamiać z ryzykiem o charakterze minimalnym. Pojęcie minimalnego ryzyka zostało zdefiniowane[107] w Protokole dodatkowym do Konwencji o Prawach Człowieka i Biomedycynie, w myśl którego „badanie biomedyczne stwarza minimalne ryzyko, jeżeli biorąc pod uwagę naturę i skalę interwencji, można oczekiwać, że w najgorszym przypadku będzie ono miało nieznaczny i przejściowy negatywny wpływ na zdrowie osoby biorącej w nim udział”[108]. Przyjmując, że typowość ryzyka związana jest z wielkością potencjalnej szkody[109], należałoby założyć, iż z typowym ryzykiem mamy do czynienia jedynie w sytuacjach, gdy prawdopodobieństwo wystąpienia szkody jest bliskie zeru.

> Typowe ryzyko należy rozumieć jako ryzyko występujące najczęściej w związku z wykonywaniem czynności danego rodzaju, ale również jako ryzyko rzadkie, które występuje typowo u pacjentów prezentujących specyficzne cechy osobnicze lub u pacjentów z obciążeniem ujawnionym w wywiadzie lekarskim. **Przykład:** Podczas pobierania krwi do badań laboratoryjnych u ogólnie zdrowego

pacjenta powikłanie w postaci istotnie wydłużonego czasu krzepnięcia występuje nader rzadko, a wręcz kazuistycznie. Z kolei u pacjenta z zaburzeniami krzepnięcia krwi wymienione wyżej powikłanie należy uznać za typowe.

Ze względu na rodzaj i sposób udzielania świadczenia zdrowotnego, jak również stan zdrowia pacjenta i jego indywidualne cechy typowe, przeciętne ryzyko ewoluuje od poziomu nieistotnego[110] aż do poziomu stanowiącego zagrożenie dla życia lub zdrowia. Informacja na temat ryzyka typowego może też dotyczyć informacji, które nie są obiektywnie uznawane za typowe. Kontrowersyjna jest między innymi kwalifikacja zakażenia wirusem HIV w trakcie transfuzji krwi. W doktrynie zostało ono uznane za typowe[111], co stoi w sprzeczności z aktualnym orzecznictwem, w którym podkreśla się, że „w świetle dotychczasowych ustaleń medycyny dotyczących sposobów zakażenia wirusem HIV zaniechanie (…) w zakresie zasięgnięcia informacji o dawcy krwi przeznaczonej do dalszego stosowania, zmierzających do wykluczenia go z tzw. kręgu osób wysokiego ryzyka, jest zaniedbaniem (…)”[112].

„Informacja udzielana przez lekarza (…) powinna zawierać takie dane, które pozwolą pacjentowi podjąć decyzję o wyrażeniu zgody na zabieg z pełną świadomością tego, na co się godzi i czego może się spodziewać. Lekarz powinien poinformować pacjenta o rodzaju i celu zabiegu oraz o wszystkich jego następstwach, które są zwykle skutkiem zabiegu, tj. pożądanych – ze względu na jego cel – skutkach zabiegu, jak i o innych jego skutkach (tzw. skutkach ubocznych). Informacja powinna w szczególności obejmować te dające się przewidzieć możliwe następstwa zabiegu, zwłaszcza jeżeli są to następstwa polegające na znacznym i istotnym uszczerbku zdrowia, które – jako skutek uboczny – wprawdzie występują rzadko lub bardzo rzadko, ale nie można ich

wykluczyć, a także powinna określać stopień prawdopodobieństwa ich wystąpienia. W tym wypadku nie można jednakże wymagać, by informacja wymieniała wszystkie możliwe objawy następstw zabiegu i zawierała ich opis. Wystarczające jest ogólne określenie rodzaju możliwych następstw zabiegu oraz wskazanie, czy zagrażają życiu pacjenta, ewentualnie jaki mogą mieć wpływ (doniosłość) na prawidłowe funkcjonowanie organizmu”[113].

2.6.1. Ryzyko rzadkie

W literaturze spotyka się pogląd, że ryzyko rzadkie należy identyfikować z następstwami występującymi wyjątkowo, które mogą prowadzić do utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu[114]. Stanowisko takie nie zasługuje na akceptację, ponieważ jak wcześniej wspomniano, ciężki uszczerbek na zdrowiu lub śmierć mogą być również wynikiem następstwa typowego dla konkretnego rodzaju świadczeń zdrowotnych.

W doktrynie podkreśla się, że zakres informacji na temat ryzyka określają rodzaj interwencji i jej znaczenie dla pacjenta. Na uwagę zasługuje opinia Mirosława Nesterowicza, który podkreśla, że „jeżeli zabieg łączy się z ryzykiem szczególnym i mogą zdarzyć się następstwa występujące wprawdzie rzadko, ale możliwe do przewidzenia, lekarz powinien powiadomić pacjenta, chyba że zabieg jest konieczny dla ratowania życia chorego”[115].

Za podstawę informowania o ryzyku rzadkim przyjmuje się również rodzaj następstw, w tym zagrożenie życia lub zdrowia. Przykładem jest wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 13 czerwca 2007 roku[116]. W cytowanej sprawie u pacjenta stwierdzono krytyczne zwężenie w proksymalnym segmencie prawej tętnicy wieńcowej, ciasne w początkowym odcinku tętnicy pośredniej, istotne w początkowym

segmencie gałęzi przedniej zstępującej oraz upośledzoną kurczliwość i podwyższone ciśnienie rozkurczowe komory lewej, w związku z czym powodowi zaproponowano leczenie operacyjne. W trakcie pobytu w szpitalu powód podpisał zgodę na operację, przed wyrażeniem której nie został jednak poinformowany o planowanym przebiegu operacji i ewentualnych powikłaniach mogących wystąpić w wyniku zabiegu. W trakcie operacji dokonano zespolenia lewej tętnicy piersiowej wewnętrznej z gałęzią tętnicy przedniej zstępującej i dwóch pomostów żylnych aortalno-wieńcowych do gałęzi pośredniej i do prawej tętnicy wieńcowej. Zabieg przeprowadzono przy użyciu tzw. płucoserca celem zapewnienia powodowi krążenia pozaustrojowego. W trakcie operacji zauważono znaczne ilości powietrza w kaniuli aortalnej i pomostach żylnych, tj. elementach łączących pompę perfuzyjną z sercem pacjenta. Przeprowadzony zabieg powikłany był udarem mózgu z porażeniem lewostronnym, które w świetle aktualnej wiedzy medycznej uważane jest za powikłanie rzadkie. Sąd Apelacyjny podkreślił, że „zgoda pacjenta na operację przeprowadzoną przy zastosowaniu krążenia pozaustrojowego w braku pouczenia o ryzyku powikłań, w tym uszkodzenia centralnego układu nerwowego, może być uznana za nieskuteczną”.

Zakres informacji staje się tym szerszy, im więcej następstw i potencjalnych powikłań da się przewidzieć w świetle aktualnej wiedzy medycznej. Jak podkreślił Sąd Najwyższy w wyroku z 17 grudnia 2004 roku[117], „o wyrażeniu poinformowanej zgody można mówić jedynie wówczas, gdy pacjent uzyskał zrozumiałą dla niego informację w zakresie, o którym mowa w art. 31 ust. 1 Ustawy o zawodach (…)”.

W jednym z wyroków Sąd Apelacyjny z Poznania stwierdził, że „lekarz odpowiada nie tylko za winę w samym procesie leczenia, lecz także za każdą winę niedotyczącą techniki medycznej, a więc i za

niedoinformowanie pacjenta o ryzyku i skutkach zabiegu”[118]. Na uwagę zasługuje również wyrok Sądu Najwyższego z 3 grudnia 2009 roku, w którym podkreślono, że „obowiązek informacji (…) obejmuje przewidywalne, choćby nawet występujące rzadko, następstwa zabiegu (…), które mają szczególnie niebezpieczny charakter dla zdrowia lub zagrażają życiu”[119].

W wyroku z 2 października 2003 roku Sąd Apelacyjny w Lublinie orzekł, że nieudzielenie pacjentowi informacji o sposobie przeprowadzenia zabiegu i ewentualnych powikłaniach z nim związanych jest nie tylko bezprawne (jako naruszające obowiązujące przepisy), lecz także zawinione (jako celowe zatajenie informacji w obawie, że pacjent nie wyrazi zgody na leczenie ze względu na możliwość komplikacji). W uzasadnieniu wyroku podkreślono, że wina lekarza przeprowadzającego zabieg „inwazyjny” może polegać nie tylko na wykonaniu go niezgodnie z zasadami sztuki lekarskiej, lecz także na przeprowadzeniu go bez uzyskania świadomej zgody chorego, po rzetelnym poinformowaniu go również o „technicznej” stronie interwencji i jej ewentualnym ryzyku[120].

Przekazanie informacji na temat rzadko występujących następstw świadczy o dołożeniu należytej staranności przez osoby wykonujące zawody medyczne. Pacjent ma prawo poznać wszelkie negatywne następstwa, które można zidentyfikować w świetle aktualnej wiedzy medycznej, w tym te, które mają charakter rzadki bądź incydentalny. Potwierdzenie takiego stanowiska znalazło się w wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z 30 grudnia 2003 roku[121], który podkreślił, że: „Pacjent powinien zostać poinformowany o skutkach, które mogą powstać podczas zabiegu operacyjnego, zwłaszcza gdy zachodzi ryzyko komplikacji. W przeciwnym razie, skoro powikłanie można było przewidzieć, odpowiedzialność za skutki zabiegu ponosi szpital”.

Sprawa dotyczyła pacjentki poddanej zabiegowi usunięcia tzw. dużego wola zamostkowego. Zaniechanie podjęcia interwencji stanowiło zagrożenie życia, gdyż pociągało za sobą ryzyko uduszenia w związku z uciskiem wola na tchawicę. W czasie zabiegu wykonanego zgodnie z zasadami sztuki doszło do uszkodzenia strun głosowych, co w konsekwencji doprowadziło do zaburzeń mowy i oddychania. O ryzyku tego rodzaju powikłań (częstość występowania w przedziale 1–10% przypadków) pacjentka nie została poinformowana przed zabiegiem.

> Wyczerpująca definicja zakresu informacji została zawarta w wyroku z 28 września 1999 roku, w którym Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że „Informacja udzielana przez lekarza przed zabiegiem powinna zawierać takie dane, które pozwolą pacjentowi podjąć decyzję o wyrażeniu zgody na zabieg z pełną świadomością tego, na co się godzi i czego może się spodziewać. Lekarz powinien poinformować pacjenta o rodzaju i celu zabiegu oraz o wszystkich jego następstwach, które są zwykle skutkiem zabiegu, tj. pożądanych – ze względu na jego cel – skutkach zabiegu, jak i o innych jego skutkach (tzw. skutkach ubocznych). Informacja powinna w szczególności obejmować dające się przewidzieć możliwe następstwa zabiegu, zwłaszcza jeżeli są to następstwa polegające na znacznym i istotnym uszczerbku zdrowia, które – jako skutek uboczny – wprawdzie występują rzadko, ale nie można ich wykluczyć, powinna także określać stopień prawdopodobieństwa ich wystąpienia. (…) Nie można jednakże wymagać, by informacja wymieniała wszystkie możliwe objawy następstw zabiegu i zawierała ich opis. Wystarczające jest ogólne określenie rodzaju możliwych następstw zabiegu oraz wskazanie, czy zagrażają życiu pacjenta, ewentualnie jaki mogą mieć wpływ (doniosłość) na prawidłowe funkcjonowanie organizmu”[122].

Wyżej prezentowane orzeczenie obrazuje zmianę linii orzeczniczej co do zakresu informacji. W orzecznictwie z lat 70. XX wieku postulowano ograniczenie informacji dotyczącej rzadkich następstw w zależności od rodzaju zabiegu, a także oceny skutków jej przekazania pacjentowi.

Przykład

W wyroku z 11 stycznia 1974 roku podkreślono, że inaczej obowiązek informowania o możliwych komplikacjach operacji przedstawia się, gdy chodzi o operację mającą na celu poprawę stanu zdrowia, a inaczej gdy ma na celu ratowanie życia. W drugim przypadku nie należy udzielać choremu informacji, które mogłyby wpłynąć negatywnie na jego psychikę i jednocześnie zwiększyć ryzyko operacji. Lekarz nie ma więc obowiązku informowania pacjenta o bardzo rzadko występujących powikłaniach[123]. W wyroku z 20 listopada 1979 roku SN stanął na stanowisku, że obowiązek wyjaśnienia pacjentowi konsekwencji zabiegu operacyjnego ma służyć pełnej świadomości podejmowania decyzji o wyrażeniu zgody na zabieg. Lekarz powinien wyjaśnić pacjentowi cel i rodzaj zabiegu oraz zwykłe jego następstwa. Nie ma natomiast potrzeby, a niekiedy jest to nawet niewskazane ze względu na samopoczucie i zdrowie pacjenta, przedstawiania pacjentowi nietypowych następstw, nieobjętych normalnym ryzykiem podejmowanego zabiegu, które w szczególnych wypadkach powikłań mogą wystąpić[124]. Wyrazem paternalistycznej relacji na płaszczyźnie lekarz–pacjent jest stanowisko SN, który stwierdził, że: „O zakresie informacji, jaką należy przekazać pacjentowi, z całą pewnością nie decyduje jednak lekarz”[125].

Statystyczna ocena ryzyka zależy nie tylko od rodzaju planowanej czynności, lecz także od cech pacjenta, a także możliwości, jakimi dysponuje ośrodek medyczny, w którym mają zostać udzielone świadczenia zdrowotne. Wielość zmiennych mających wpływ na ocenę ryzyka powoduje, że informacja w tym zakresie powinna dotyczyć wszelkich dających się przewidzieć w świetle aktualnej wiedzy medycznej następstw i powikłań niezależnie od tego, czy w danym przypadku należą one do kategorii ryzyka typowego (częstego) czy też incydentalnego. Kryterium modyfikującym zakres informacji nie powinna być w żadnym przypadku subiektywna ocena dotycząca potencjalnej rezygnacji pacjenta z planowanych czynności ze względu na możliwość wystąpienia kazuistycznych negatywnych następstw.

2.6.2. Czy informacja szczegółowa nie jest nadmierna?

Szeroki zakres informacji może być postrzegany jako „informacja nadmierna”[126].

W wyroku z 9 listopada 2007 roku Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że „lekarz nie powinien zapoznawać pacjenta z powikłaniami rzadko się zdarzającymi, bowiem groziłoby to nadmierną informacją o ryzykach wyjątkowych powiązanych ze skutkami dramatycznymi, ze szkodą dla informacji o skutkach bardziej banalnych, lecz znacznie częstszych”. W literaturze podkreśla się, że przekazywanie obszernej informacji stanowi przeszkodę w realizacji celu zmierzającego do uzyskania świadomej zgody, ponieważ pacjenta poinformowanego nadmiernie należy identyfikować z pacjentem w ogólne nieuświadomionym[127]. Niektórzy autorzy zaznaczają, że obawa wystąpienia

szkód w związku z planowanym świadczeniem wynika z nadmiernej informacji[128]. Inni twierdzą, że nadmierna informacja wpływa na powstanie błędnego (niezgodnego z rzeczywistością) przekonania o zakresie potencjalnego ryzyka[129].

> **UWAGA**
> Bez względu na stanowisko doktryny i judykatury zakres informacji nie może być modyfikowany w zależności od swobodnej decyzji osoby wykonujące zawód medyczny. Dla zakresu informacji nie ma znaczenia zarówno rodzaj planowanych czynności, jak i subiektywne przekonanie personelu medycznego, że pacjent nie wyrazi zgody w obawie przed potencjalnymi konsekwencjami. Mając na uwadze aktualne przepisy prawa, zakres informacji może być modyfikowany jedynie w zależności od wieku i poziomu percepcji pacjenta, które ograniczają samo prawo do informacji, jak również możliwość jej przyswojenia.

Informację udzielaną przez osoby wykonujące zawody medyczne należy porównać do ulotki produktów leczniczych. Ulotka przeznaczona dla potencjalnego konsumenta leku zawiera informacje dotyczące wszelkich możliwych następstw, które mogą wystąpić w trakcie zażywania produktu, przy czym za oczywiste trzeba przyjąć, że opisane ryzyko ma co do zasady charakter hipotetyczny. Informacja zawarta w ulotce leku stanowi nie tylko źródło świadomej decyzji dotyczącej rozpoczęcia terapii, ale ma również charakter

prewencyjny, tj. minimalizuje ryzyko wystąpienia powikłań, jakie mogą wystąpić w związku z niezastosowaniem się do zaleceń podmiotu odpowiedzialnego za dystrybucję produktu. Nie sposób wyobrazić sobie, żeby koncerny farmaceutyczne ograniczały informację odnośnie do możliwych negatywnych skutków zażywania produktu leczniczego w związku z ryzykiem wystąpienia zjawiska „nadinformacji" i decyzji o odstąpieniu od rozpoczęcia lub kontynuowania terapii farmakologicznej.

Warto pamiętać

Zakres informacji powinien być modyfikowany w zależności od przekonań religijnych pacjenta. Informacja o możliwości użycia krwiopochodnych produktów lub krwi będzie kluczowa dla pacjentów, którzy ze względów konfesyjnych są przeciwni leczeniu z użyciem krwi, przy czym dla innych pacjentów będzie to informacja o obojętnym wydźwięku. Do ograniczenia zakresu informacji nie może dojść w związku ze światopoglądem lekarza. O ile powołanie się na klauzulę sumienia jest dopuszczalne w kontekście odstąpienia od wykonania ściśle określonych czynności medycznych, o tyle światopogląd, wyznanie i inne podobne przesłanki nie mogą stanowić podstawy przekazania przez lekarza ograniczonej informacji. Zasada ta odnosi się *per analogiam* do osób wykonujących inne zawody medyczne – na przykład pielęgniarek i położnych. **Przykład:** Lekarz nie może odstąpić od przekazania ciężarnej pacjentce informacji na temat możliwości przeprowadzenia badań prenatalnych w związku z faktem, że jego wartości etyczne dyskredytują dopuszczalność przeprowadzenia tego rodzaju badań.

2.6.3. Zakres informacji w przypadku odstąpienia od proponowanych czynności

W myśl art. 9 ust. 2 UoPP pacjent ma prawo nie tylko do uzyskania informacji na temat dających się przewidzieć następstw i powikłań rozpoczęcia planowanych czynności, lecz także ich zaniechania, czyli odstąpienia od ich wykonania. Opierając się na posiadanej autonomii, pacjent może wyrazić sprzeciw wobec proponowanego postępowania, niemniej musi on zostać uprzednio poinformowany o dających się przewidzieć następstwach i powikłaniach odstąpienia od ich przeprowadzenia.

> Informacja o ryzyku w przypadku zaniechania zabiegu medycznego jest „lustrzanym odbiciem" informacji o ryzyku związanym z podjęciem tegoż zabiegu. Powinna zatem charakteryzować się wszystkimi tymi cechami, co ta ostatnia, a w szczególności musi być rzetelna i przystępna[130].

Informacja dotycząca odstąpienia od planowanych czynności powinna odnosić się nie tylko do dających się przewidzieć następstw i powikłań zaniechania wybranych procedur, lecz także do negatywnych następstw podjęcia leczenia w czasie późniejszym niż pierwotnie planowany. Zasada ta znalazła odzwierciedlenie w wyroku SN, który podkreślił, że: „Jeżeli istnieje konieczność hospitalizacji, a pacjent się temu sprzeciwił, obowiązkiem lekarza jest udzielenie pełnej informacji o powziętych podejrzeniach, o konieczności poszerzenia diagnostyki w warunkach szpitalnych oraz o ewentualnych konsekwencjach zdrowotnych, do jakich może doprowadzić odmowa lub spóźnione zastosowanie się do zaleceń"[131].

2.6.4. Informacja na temat alternatywnych sposobów leczenia

Pacjent lub jego przedstawiciel ustawowy mają prawo do uzyskania informacji na temat alternatywnych metod leczenia, o ile takowe w ogóle istnieją. Należy podkreślić, że osoby wykonujące zawody medyczne nie mają obowiązku przedstawiania informacji na temat metod szkodliwych, bezwartościowych bądź zakazanych w świetle prawa lub aktualnej wiedzy medycznej. Informacja dotycząca alternatywnych metod postępowania to nie tylko informacja dotycząca sposobu prowadzenia terapii (np. leczenie farmakologiczne *versus* zabieg inwazyjny), różnicy w zakresie techniki wykonania danej czynności (np. zabieg operacyjny prowadzony metodą klasyczną *versus* zabieg laparoskopowy), lecz także informacja co do możliwości skorzystania z różnych źródeł finansowania (leczenie finansowane ze środków publicznych *versus* leczenie finansowane ze środków własnych).

W kontekście informacji odnoszącej się do potencjalnego ryzyka podejmowanych czynności na uwagę zasługuje orzeczenie Sądu Najwyższego z 26 lutego 2010 roku[132]. W cytowanej sprawie podkreślono, że „jeżeli pacjent kwalifikuje się do leczenia (wykonania zabiegu operacyjnego) kilkoma różnymi metodami, to powinien zostać przez lekarza szczegółowo poinformowany o wszystkich konsekwencjach wynikających z zastosowania poszczególnych metod, w tym o stopniu

i możliwym zakresie ryzyka powikłań, tak aby mógł w sposób w pełni świadomy uczestniczyć w wyborze najlepszej dla siebie metody. Zaniechanie przez lekarza wskazanego wyżej obowiązku poinformowania pacjenta narusza dyspozycję art. 31 UoZL, jak również pozbawia pacjenta możliwości wyboru i współdecydowania o sposobie leczenia, przez co standardowe wyrażenie zgody na wykonanie zabiegu jedną z możliwych metod nie ma charakteru zgody uświadomionej". Jednocześnie sąd podkreślił, że przekazanie pacjentowi informacji na temat potencjalnego ryzyka związanego z poszczególnymi metodami postępowania w formie pisemnej (broszury) nie zwalnia lekarza od przekazania zrozumiałej i czytelnej informacji w bezpośrednim kontakcie lekarz–chory. Powyższe podyktowane jest poszanowaniem prawa pacjenta do uzyskania zrozumiałej informacji, a nie tylko do uzyskania danych, na przykład zawartych w broszurze informacyjnej, które mogą nie przekształcić się nigdy w informację ze względu na sposób ich przekazania, trudności poznawcze lub brak odpowiedniego poziomu percepcji pacjenta.

> Jeśli istnieją alternatywne metody diagnostyczne lub lecznicze, wybór jednej z nich należy do pacjenta. Aby pacjent mógł dokonać świadomego wyboru, musi zostać poinformowany o alternatywnej metodzie leczenia lub diagnostyki. Z reguły pacjent nie posiada profesjonalnej wiedzy niezbędnej do podjęcia najkorzystniejszej decyzji, w związku z czym lekarz powinien zainicjować działania zmierzające do przekonania pacjenta do optymalnej metody postępowania. Ostateczna decyzja należy zawsze do pacjenta, który może wybrać metodę mniej inwazyjną lub o zmniejszonej skuteczności terapeutycznej także ze względów pozamedycznych. Kryteria celowości medycznej nie przesądzają o wyborze metody diagnostyki lub leczenia[133].

Zdaniem Sądu Najwyższego, aby pacjent mógł dokonać świadomego wyboru, musi zostać poinformowany o alternatywnej metodzie leczenia czy też diagnostyki. W sytuacji gdy istnieją alternatywne metody diagnostyczne lub lecznicze, wybór jednej z nich należy do pacjenta[134].

> **UWAGA**
> Informacja dotycząca alternatywnego postępowania diagnostycznego, terapeutycznego lub rehabilitacyjnego powinna zawierać nie tylko wykaz dostępnych sposobów postępowania, lecz także opis potencjalnych następstw i powikłań, które mogą wystąpić w związku z wyborem każdej z możliwych metod.

Poniżej przedstawiono schematy obrazujące modyfikację zakresu informacji w zależności od statusu prawnego pacjenta, jego stanu zdrowia oraz złożonych przez niego oświadczeń. W pierwszej kolejności przedstawiono zasady dotyczące pacjentów pełnoletnich, w drugiej zaś zdefiniowano zakres informacji, która powinna być udzielana pacjentom małoletnim. Prezentując przepisy dotyczące obowiązku informacji, odniesiono się do regulacji Ustawy o prawach pacjenta i Ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty jako ustawy zawodowej, na bazie której *per analogiam* zredagowano zapisy pozostałych ustaw regulujących obowiązki osób wykonujących inne zawody medyczne (pielęgniarki i położne, fizjoterapeuci, ratownicy medyczni).

Pacjenci pełnoletni a zakres informacji

1

Pacjent pełnoletni i nieubezwłasnowolniony.

TAK

Pacjent jest uprawniony do pełnej informacji, której treść określa art. 9 ust. 2 UoPP.

Regulacje prawne odnoszące się do omawianej kwestii

Art. 9 ust. 2 UoPP: „Pacjent, w tym małoletni, który ukończył 16 lat, lub jego ustawowy przedstawiciel mają prawo do uzyskania od lekarza przystępnej informacji o stanie zdrowia pacjenta, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych i leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu”.

Art. 31 ust. 1 UoZL: „Lekarz ma obowiązek udzielać pacjentowi lub jego ustawowemu przedstawicielowi przystępnej informacji o jego stanie zdrowia, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych, leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu”.

2

Pacjent pełnoletni i nieubezwłasnowolniony, który ze względu na stan zdrowia nie jest w stanie zrozumieć przekazywanej informacji.

TAK

W przypadku, gdy ze względu na stan zdrowia (ograniczony kontakt słowno-logiczny, stan splątania, ograniczenia percepcji związane z zażyciem leków, demencję, zaburzenia pamięci) pacjent nie jest w stanie zrozumieć pozyskiwanych danych – tj. przekształcić ich w informację, informacja w zakresie określonym w art. 9 ust. 2 UoPP może zostać przekazana osobom najbliższym dla pacjenta.

Regulacje prawne odnoszące się do omawianej kwestii

Art. 31 ust. 6 UoZL: „Jeżeli pacjent nie ukończył 16 lat lub jest nieprzytomny bądź niezdolny do zrozumienia znaczenia informacji, lekarz udziela informacji osobie bliskiej w rozumieniu (…) Ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta”.

3

Nieprzytomny pacjent pełnoletni i nieubezwłasnowolniony.

TAK

W sytuacji, gdy pacjent nie może przyswoić danych, ponieważ jest nieprzytomny, informacja w zakresie, o którym mowa w art. 9 ust. 2 UoPP, może zostać przekazana osobom najbliższym dla pacjenta.

Regulacje prawne odnoszące się do omawianej kwestii

Art. 31 ust. 6 UoZL: „Jeżeli pacjent nie ukończył 16 lat lub jest nieprzytomny bądź niezdolny do zrozumienia znaczenia informacji, lekarz udziela informacji osobie bliskiej w rozumieniu (…) Ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta”.

4

Pacjent pełnoletni nieubezwłasnowolniony, w stosunku do którego rokowania są negatywne.

TAK

W sytuacjach wyjątkowych, których ocena zależy od lekarza, w trakcie udzielania świadczeń zdrowotnych można posłużyć się „przywilejem terapeutycznym”. Przesłanką ograniczenia informacji jest przyjęcie, że

zaniechanie przekazania pełnej informacji będzie miało pozytywny wpływ na stan pacjenta.

Regulacje prawne odnoszące się do omawianej kwestii

Art. 31 ust. 4 UoZL: „W sytuacjach wyjątkowych, jeżeli rokowanie jest niepomyślne dla pacjenta, lekarz może ograniczyć informację o stanie zdrowia i o rokowaniu, jeżeli według oceny lekarza przemawia za tym dobro pacjenta (…)”. W sytuacji, gdy lekarz skorzysta z przywileju terapeutycznego, pełna informacja dotycząca stanu zdrowia pacjenta i rokowania musi zostać przekazana przedstawicielowi ustawowemu pacjenta, a jeśli ze względu na wiek lub brak ubezwłasnowolnienia pacjent nie posiada przedstawiciela ustawowego – osobie upoważnionej przez pacjenta. Należy zaznaczyć, że na żądanie pacjenta lekarz ma obowiązek udzielić pełnej informacji, w tym także w przypadku, gdy negatywne treści z największym prawdopodobieństwem negatywnie wpłyną na stan zdrowia pacjenta lub dalszy przebieg procesu leczenia.

5

Pacjent pełnoletni i nieubezwłasnowolniony zastrzegł w chwili przyjęcia do szpitala, że nie wyraża zgody na przekazywanie informacji dotyczących jego osoby i zastosowanego leczenia żadnej osobie, bez względu na stan, w jakim będzie się znajdował. W trakcie leczenia pacjent stracił przytomność.

TAK

W takim przypadku żadna informacja nie może zostać przekazana osobom trzecim. Nie ma przy tym znaczenia, czy są to osoby najbliższe dla pacjenta, czy też osoby niemające takiego statusu. Informacja dotycząca leczenia pacjenta może zostać w takiej sytuacji przekazana wyłącznie podmiotom uprawnionym do jej pozyskania na podstawie ściśle określonych przepisów prawa.

Regulacje prawne odnoszące się do omawianej kwestii

Art. 9 ust. 3 UoPP: „Pacjent lub jego ustawowy przedstawiciel mają prawo do wyrażenia zgody na udzielenie informacji (…) innym osobom". Art. 31 ust. 2 UoZL: „Lekarz może udzielić informacji (…) innym osobom za zgodą pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego".

6

Pacjent pełnoletni jest ubezwłasnowolniony całkowicie (np. z powodu choroby psychicznej), ale ma rozeznanie co do sytuacji, w której aktualnie się znajduje.

TAK

Prawo do pełnej informacji posiada w takim przypadku zarówno pacjent, jaki i jego przedstawiciel ustawowy (opiekun). Podstawowym kryterium przekazania informacji pacjentowi ubezwłasnowolnionemu jest posiadanie przez niego zdolności do oceny stanu, w jakim się znajduje w chwili, w której nabył status pacjenta.

Regulacje prawne odnoszące się do omawianej kwestii

Art. 32 ust. 4 UoZL: „W przypadku osoby całkowicie ubezwłasnowolnionej zgodę wyraża przedstawiciel ustawowy tej osoby. Jeżeli osoba taka jest w stanie z rozeznaniem wypowiedzieć opinię w sprawie badania, konieczne jest ponadto uzyskanie zgody tej osoby”. Przepisy UoZL nie zawierają bezpośredniego odniesienia do zakresu informacji, jaka musi zostać udzielona osobom ubezwłasnowolnionym całkowicie. Kwestie te regulują pośrednio przepisy dotyczące zasad wyrażania zgody i sprzeciwu. W przypadku, gdy świadczenie zdrowotne ma zostać udzielone osobie ubezwłasnowolnionej całkowicie, która posiada rozeznanie co do własnej sytuacji, osoba ta musi wyrazić zgodę na wykonanie każdego świadczenia razem ze swoim przedstawicielem ustawowym (opiekunem). Przyjęcie, że udzielona zgoda była świadoma, jest uzależnione od uprzedniego przekazania pacjentowi i jego opiekunowi informacji w zakresie określonym w art. 9 ust. 2 UoPP i art. 31 ust. 1 UoZL. Analogicznie kwestie dotyczące informacji regulowane są przez UoPP, którego art. 17 ust. 3 stanowi, że „(…) osoba ubezwłasnowolniona albo pacjent chory psychicznie lub upośledzony umysłowo, lecz dysponujący dostatecznym rozeznaniem, ma prawo do wyrażenia sprzeciwu co do udzielenia świadczenia zdrowotnego, pomimo zgody

przedstawiciela ustawowego lub opiekuna faktycznego (…)”. Sprzeciw, o którym mowa w cytowanym wyżej przepisie, można uznać za skuteczny wyłącznie w sytuacji, gdy pacjent posiada rozeznanie co do własnej sytuacji, a złożone oświadczenie woli zostało poprzedzone przekazaniem zrozumiałej informacji, w tym w szczególności na temat konsekwencji odstąpienia od wykonania planowanych czynności.

7

Pacjent pełnoletni i nieubezwłasnowolniony żąda, aby nie przekazywać mu żadnej informacji dotyczącej jego stanu zdrowia oraz planowanego lub wdrożonego leczenia.

TAK

Pacjent ma prawo do uzyskania informacji, a także prawo do odmowy jej pozyskiwania. W sytuacji, gdy pacjent żąda, aby nie przekazywać mu żadnej informacji, obowiązkiem personelu medycznego jest odstąpienie od informowania pacjenta. Należy zaznaczyć, że w każdej chwili pacjent może odwołać sprzeciw dotyczący pozyskiwania informacji. Odwołanie oświadczenia skutkuje koniecznością udzielania informacji w zakresie, o którym mowa w art. 9 ust. 2 UoPP/art. 31 ust. 1 UoZL przez personel medyczny.

Regulacje prawne odnoszące się do omawianej kwestii

Art. 9 ust. 4 UoPP: „Pacjent ma prawo żądać, aby lekarz nie udzielił mu informacji (…)”. Art. 31 ust. 3 UoZL: „Na żądanie pacjenta lekarz nie ma obowiązku udzielać pacjentowi informacji (…)”.

Pacjent pełnoletni – pełnoletnim jest każdy, kto ukończył 18 lat (art. 10 § 1 k.c.). Ponadto pełnoletniość można uzyskać przez zawarcie małżeństwa. Należy zaznaczyć, że przed ukończeniem 18. roku życia małżeństwo może być zawarte wyłącznie przez kobietę, która ukończyła 16 lat. Zgodnie z art. 10 § 1 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego (dalej: krio): „Nie może zawrzeć małżeństwa osoba niemająca ukończonych lat osiemnastu. Jednakże z ważnych powodów sąd opiekuńczy może zezwolić na zawarcie małżeństwa kobiecie, która ukończyła lat szesnaście, a z okoliczności wynika, że zawarcie małżeństwa będzie zgodne z dobrem założonej rodziny”. Katalog „ważnych powodów” ma charakter otwarty, co oznacza, że nie istnieją ściśle określone przesłanki, które stanowią podstawę wyrażenia zgody na zawarcie małżeństwa. „Przez zawarcie małżeństwa małoletni uzyskuje pełnoletniość. Nie traci jej w razie unieważnienia małżeństwa” (art. 10 § 2 k.c.). Przez pełnoletniego pacjenta, który ma prawo do pełnej informacji, należy rozumieć każdą osobę, która ukończyła 18. rok życia, a także kobietę, która za zgodą sądu opiekuńczego zawarła małżeństwo zgodnie z Kodeksem rodzinnym i opiekuńczym. Szesnastoletnia kobieta, która zawarła małżeństwo, jest w pełni autonomiczna, co wyklucza możliwość pozyskiwania informacji przez jej rodziców bez jej wyraźnego upoważnienia.

Warto wiedzieć

18 lat kończy się z początkiem dnia przypadającego na dzień naszych urodzin. Jeśli Piotr urodził się 9 sierpnia 2001 roku o godz. 23.22, 18. rok życia ukończy w dniu 9 sierpnia 2019 roku o godzinie 00.01. Oznacza to, że już w dniu 9 sierpnia 2019 roku będzie mógł zawrzeć małżeństwo, kupić napoje alkoholowe lub głosować np. w wyborach prezydenckich.

Warto wiedzieć

W sytuacji, gdy kobieta i mężczyzna zawarli małżeństwo wyłącznie w obrządku swojego wyznania, światopoglądu, przekonań konfesyjnych, oświadczenie woli o wstąpieniu w związek małżeński nie pociąga za sobą skutków przewidzianych dla małżeństwa zawartego zgodnie z przepisami polskiego prawa (krio). Przykładem są między innymi związki młodych Romów, którzy stają się małżeństwem z chwilą spełnienia przesłanek określonych przez ustaloną tradycję. W świetle polskiego prawa tacy „małżonkowie” traktowani są jako osoby pozostające w konkubinacie.

Warto wiedzieć

Osiągnięcie pełnoletniości przez kobietę, która zawarła małżeństwo, będąc małoletnią, zależy od łącznego spełnienia trzech przesłanek, do których należą: ukończenie co najmniej 16. roku życia, uzyskanie zgody sądu opiekuńczego na zawarcie małżeństwa, zawarcie małżeństwa zgodnie z przepisami Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego. Brak chociażby jednej z przesłanek (np. zawarcie małżeństwa wyłącznie zgodnie z zasadami tradycji) oznacza, że zawarte „małżeństwo” nie powoduje osiągnięcia pełnoletniości.

Ubezwłasnowolnienie – zgodnie z art. 13 § 1–2 k.c.: „Osoba, która ukończyła lat trzynaście, może być ubezwłasnowolniona całkowicie, jeżeli wskutek choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego albo innego rodzaju zaburzeń psychicznych, w szczególności pijaństwa lub narkomanii, nie jest w stanie kierować swym postępowaniem. Dla ubezwłasnowolnionego całkowicie ustanawia się opiekę, chyba że pozostaje on jeszcze pod władzą rodzicielską”. Przedstawicielem osoby ubezwłasnowolnionej całkowicie, która znajduje się w przedziale wiekowym 13—18 lat, jest co do zasady rodzic, chyba że osoba ta nie pozostaje pod władzą rodzicielską, na przykład ze względu na fakt, że rodzice dziecka zostali jej pozbawieni. W takim przypadku dla małoletniego, który został ubezwłasnowolniony, sąd ustanawia przedstawiciela ustawowego (opiekuna). Dla osób, które zostały ubezwłasnowolnione po osiągnięciu pełnoletniości, sąd ustanawia przedstawiciela ustawowego nazywanego opiekunem.

Podstawą ubezwłasnowolnienia mogą być wyłącznie przesłanki wskazane w treści art. 13 § 1 k.c., po weryfikacji których sąd orzeka o ubezwłasnowolnieniu danej osoby. Ubezwłasnowolnionym jest wyłącznie człowiek, wobec którego sąd wydał orzeczenie o ubezwłasnowolnieniu, a nie człowiek, który ze względu na swój stan (np. demencję starczą, przebyty uraz) nie jest w stanie prawidłowo kierować swoim postępowaniem.

Warto wiedzieć

Czynności prawne podejmowane przez osoby pełnoletnie i nieubezwłasnowolnione, u których kierowanie własnym postępowaniem jest istotnie zaburzone, na przykład ze względu na demencję starczą, wywołują skutki prawne. **Przykład:** 90-letni Pan X zawarł umowę, w ramach której zobowiązał się do zakupu aparatu telefonicznego

i opłacania abonamentu w wysokości 100 złotych miesięcznie przez okres trzech lat. Po powrocie do domu Pan X przypomniał sobie, że kilka dni wcześniej wnuk kupił mu telefon na kartę, w związku z czym kolejny aparat nie jest mu potrzebny. Umowa zawarta przez Pana X jest wiążąca, ponieważ mimo daleko idącej demencji, która w znacznym stopniu modyfikuje świadome kierowanie własnym postępowaniem, Pan X nie został ubezwłasnowolniony, w związku z czym posiada pełną zdolność do zawierania wszelkiego rodzaju umów.

Warto wiedzieć

Wniosek o ubezwłasnowolnienie może złożyć do sądu okręgowego:

- małżonek osoby, która ma zostać ubezwłasnowolniona;
- krewni w linii prostej osoby, która ma zostać ubezwłasnowolniona (np. rodzice, dzieci, wnuki);
- rodzeństwo osoby, która ma zostać ubezwłasnowolniona;
- przedstawiciel ustawowy osoby, która ma zostać ubezwłasnowolniona;
- prokurator.

Oprócz danych formalnych, wniosek o ubezwłasnowolnienie powinien zawierać uzasadnienie wniosku, tj. wyjaśnienie przyczyn, z powodu których uczestnik postępowania powinien zostać ubezwłasnowolniony, w tym opis okoliczności, które przemawiają za ubezwłasnowolnieniem.

Osoba najbliższa – zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 2 UoPP przez osobę najbliższą należy rozumieć „(…) małżonka, krewnego do drugiego stopnia lub powinowatego do drugiego stopnia w linii prostej, przedstawiciela ustawowego, osobę pozostającą we wspólnym pożyciu lub osobę wskazaną przez pacjenta”. Po nowelizacji Ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, osobami bliskimi są nie tylko krewni w linii prostej (tj. osoby pochodzące bezpośrednio od siebie), ale również krewni w linii bocznej do drugiego stopnia, tj. rodzeństwo. Przed wejściem w życie nowelizacji UoPP, rodzeństwo nie należało do kręgu osób najbliższych.

Warto wiedzieć

Powinowactwo (łac. *adfinitas*) – więź prawna łącząca jednego małżonka z krewnymi drugiego. Powinowatymi w pierwszym stopniu w linii prostej są teść i teściowa (rodzice małżonka), a powinowatymi w drugim stopniu w linii bocznej są szwagier i szwagierka (rodzeństwo małżonka).

Warto wiedzieć

Odmienną definicję osoby bliskiej zawiera Ustawa – Kodeks karny, której art. 115 § 11 k.k. stanowi, że: „Osobą najbliższą jest małżonek, wstępny, zstępny, rodzeństwo, powinowaty w tej samej linii lub stopniu, osoba pozostająca w stosunku przysposobienia oraz jej małżonek, a także osoba pozostająca we wspólnym pożyciu”.

Przywilej terapeutyczny – przywilej umożliwiający ograniczenie negatywnych informacji dotyczących rokowania. Przywilej terapeutyczny nazywany jest potocznie kłamstwem humanitarnym. Należy jednak pamiętać, że lekarz nie ma prawa do zniekształcenia informacji poprzez przekazanie nieprawdziwych (lepszych) danych, a jedynie do jej ograniczenia, tj. pominięcia

negatywnych informacji, które mogą pogorszyć stan zdrowia pacjenta lub uniemożliwić kontynuację terapii (np. w związku z rezygnacją pacjenta z dalszego leczenia wynikającą z poczucia bezsensowności jego prowadzenia).

Osoba upoważniona do informacji (powiernik) – osoba, którą pełnoletni pacjent wskazał jako osobę upoważnioną do pobierania informacji w trakcie udzielania świadczeń zdrowotnych/czynności nieterapeutycznych/czynności estetycznych. Powiernik może być osobą z rodziny pacjenta lub osobą obcą w rozumieniu prawa. Powiernik może zostać upoważniony do pobierania wszelkich informacji dotyczących pacjenta i stosowanego wobec niego leczenia zarówno w trakcie życia pacjenta, jak i po jego śmierci. Zgodnie z obowiązującymi przepisami oświadczenie pacjenta o wskazaniu osoby upoważnionej do informacji musi zostać dołączone do indywidualnej dokumentacji medycznej pacjenta. W przypadku, gdy pacjent nie może lub nie umie pisać, oświadczenie o upoważnieniu do pobierania informacji ze wskazaniem osoby upoważnionej może zostać złożone ustnie. Ustne oświadczenie pacjenta powinno zostać potwierdzone podpisami świadków i włączone do indywidualnej dokumentacji medycznej pacjenta.

Pacjenci małoletni a zakres informacji

1

Pacjent małoletni, który ukończył 16 lat.

TAK

Pacjent jest uprawniony do pełnej informacji, której treść określa art. 9 ust. 2 UoPP.

Regulacje prawne odnoszące się do omawianej kwestii

Art. 9 ust. 2 UoPP: „Pacjent, w tym małoletni, który ukończył 16 lat, lub jego ustawowy przedstawiciel mają prawo do uzyskania od lekarza przystępnej informacji o stanie zdrowia pacjenta, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych i leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu”.

Art. 31 ust. 1 UoZL: „Lekarz ma obowiązek udzielać pacjentowi lub jego ustawowemu przedstawicielowi przystępnej informacji o jego stanie zdrowia, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych, leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu”.

Powyższe zasady nie mają zastosowania do kobiety, która za zgodą sądu opiekuńczego zawarła małżeństwo po ukończeniu 16. roku życia. Jak wspomniano wyżej, szesnastolatka, która zawarła małżeństwo za zgodą sądu opiekuńczego, jest osobą pełnoletnią.

2

Pacjent powyżej 16. roku życia, nieubezwłasnowolniony, który ze względu na stan zdrowia nie jest w stanie zrozumieć przekazywanej informacji.

TAK

W przypadku, gdy ze względu na stan zdrowia (ograniczony kontakt słowno-logiczny, stan splątania, ograniczenia percepcji związane z zażyciem leków, zaburzenia pamięci) pacjent nie jest w stanie zrozumieć informacji – tj. przekształcić pozyskiwanych danych w komunikat, informacja w zakresie określonym w art. 9 ust. 2 UoPP powinna zostać przekazana osobom najbliższym dla pacjenta.

Regulacje prawne odnoszące się do omawianej kwestii

Art. 31 ust. 6 UoZL: „Jeżeli pacjent nie ukończył 16 lat lub jest nieprzytomny bądź niezdolny do zrozumienia znaczenia informacji, lekarz udziela informacji osobie bliskiej w rozumieniu (…) Ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta”.

3

Nieprzytomny pacjent powyżej 16. roku życia.

TAK

W sytuacji, gdy pacjent nie może przyswoić danych, ponieważ jest nieprzytomny, informacja w zakresie, o którym mowa w art. 9 ust. 2 UoPP,

powinna zostać przekazana osobom najbliższym dla pacjenta.

Regulacje prawne odnoszące się do omawianej kwestii

Art. 31 ust. 6 UoZL: „Jeżeli pacjent nie ukończył 16 lat lub jest nieprzytomny bądź niezdolny do zrozumienia znaczenia informacji, lekarz udziela informacji osobie bliskiej w rozumieniu (…) Ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta”.

4

Pacjent powyżej 16. roku życia, w stosunku do którego rokowania są negatywne.

TAK

W sytuacjach wyjątkowych, których ocena zależy od lekarza, w trakcie udzielania świadczeń zdrowotnych można posłużyć się przywilejem terapeutycznym. Przesłanką ograniczenia informacji jest przyjęcie, że zaniechanie przekazania pełnej informacji będzie miało pozytywny wpływ na stan pacjenta.

Regulacje prawne odnoszące się do omawianej kwestii

Art. 31 ust. 4 UoZL: „W sytuacjach wyjątkowych, jeżeli rokowanie jest niepomyślne dla pacjenta, lekarz może ograniczyć informację o stanie zdrowia i o rokowaniu, jeżeli według oceny lekarza przemawia za tym dobro pacjenta (…)”. W sytuacji, gdy lekarz skorzysta z przywileju terapeutycznego, pełna informacja dotycząca stanu zdrowia pacjenta i rokowania musi zostać przekazana przedstawicielowi ustawowemu pacjenta. Należy zaznaczyć, że na żądanie małoletniego pacjenta lekarz ma obowiązek udzielić pełnej informacji, w tym także w przypadku, gdy:

- negatywne treści z największym prawdopodobieństwem negatywnie wpłyną na stan zdrowia pacjenta lub dalszy przebieg procesu leczenia,
- przedstawiciel ustawowy pacjenta żąda, aby negatywne informacje nie były przekazywane małoletniemu pacjentowi.

5

Nieubezwłasnowolniony pacjent, który ukończył 16. rok życia, zastrzegł w chwili przyjęcia do szpitala, że nie wyraża zgody na przekazywanie informacji dotyczących jego samego i zastosowanego leczenia żadnej osobie, bez względu na stan, w jakim będzie się znajdował. W trakcie leczenia pacjent stracił przytomność.

TAK

Pacjent małoletni nie może samodzielnie zastrzec, aby informacja na jego temat, w tym także w zakresie dotyczącym proponowanego i wdrożonego leczenia, była lub nie była przekazywana osobom trzecim.

Upoważnienie w tym zakresie mogą złożyć wspólnie pacjent i jego przedstawiciel ustawowy.

Regulacje prawne odnoszące się do omawianej kwestii

Art. 9 ust. 3 UoPP: „Pacjent lub jego ustawowy przedstawiciel mają prawo do wyrażenia zgody na udzielenie informacji (…) innym osobom”. Art. 31 ust. 2 UoZL: „Lekarz może udzielić informacji (…) innym osobom za zgodą pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego”.

6

Pacjent małoletni (13–18 lat) został ubezwłasnowolniony całkowicie (np. z powodu stwierdzenia uzależnienia od narkotyków), ale ma rozeznanie co do sytuacji, w której aktualnie się znajduje.

TAK

Prawo do pełnej informacji posiada w takim przypadku zarówno pacjent, jak i jego przedstawiciel ustawowy lub opiekun. Podstawowym kryterium przekazania informacji pacjentowi ubezwłasnowolnionemu jest posiadanie przez niego zdolności do oceny stanu, w jakim się znajduje w chwili, w której nabył status pacjenta.

Regulacje prawne odnoszące się do omawianej kwestii

Art. 32 ust. 4 UoZL: „W przypadku osoby całkowicie ubezwłasnowolnionej zgodę wyraża przedstawiciel ustawowy tej osoby. Jeżeli osoba taka jest w stanie z rozeznaniem wypowiedzieć opinię w sprawie badania, konieczne jest ponadto uzyskanie zgody tej osoby”. Prawo do informacji jest ściśle powiązane z prawem do wyrażania świadomej zgody, której złożenie zależy od uprzedniego uzyskania kompleksowej informacji odnośnie do planowanych świadczeń zdrowotnych.

7

Pacjent, który ukończył 16. rok życia, żąda, aby nie przekazywać mu żadnej informacji dotyczącej jego stanu zdrowia oraz planowanego lub wdrożonego leczenia.

TAK

Pacjent ma prawo do uzyskania informacji, a także prawo do odmowy jej pozyskiwania. W sytuacji, gdy pacjent żąda, aby nie przekazywać mu żadnej informacji, obowiązkiem personelu medycznego jest odstąpienie od informowania pacjenta. W sytuacji, gdy małoletni pacjent, który ukończył 16. rok życia, żąda, aby nie przekazywać mu żadnych informacji, pełna informacja musi zostać udzielona przedstawicielowi ustawowemu pacjenta.

Regulacje prawne odnoszące się do omawianej kwestii

Art. 9 ust. 4 UoPP: „Pacjent ma prawo żądać, aby lekarz nie udzielił mu informacji (…)”. Art. 31 ust. 3 UoZL: „Na żądanie pacjenta lekarz nie ma obowiązku udzielać pacjentowi informacji (…)”.

Pacjent małoletni poniżej 16. roku życia

1

Pacjentem jest osoba, która nie ukończyła 16. roku życia.

TAK

W przypadku, gdy pacjent nie ukończył 16. roku życia, informacja przekazywana jest przedstawicielowi ustawowemu pacjenta (rodzicowi lub opiekunowi wyznaczonemu przez sąd opiekuńczy).

Regulacje prawne odnoszące się do omawianej kwestii

Art. 9 ust. 7 UoPP: „Pacjent małoletni, który nie ukończył 16 lat, ma prawo do uzyskania od lekarza informacji, o których mowa w ust. 2, w zakresie i formie potrzebnej do prawidłowego przebiegu procesu diagnostycznego lub terapeutycznego”.

Art. 31 ust. 7 UoZL: „Pacjentowi, który nie ukończył 16 lat, lekarz udziela informacji w zakresie i formie potrzebnej do prawidłowego przebiegu procesu diagnostycznego lub terapeutycznego i wysłuchuje jego zdania”.

2

W odniesieniu do pacjenta, który nie ukończył 16 lat, rokowania są negatywne. Pacjent, którego rozwój intelektualny i emocjonalny jest znacznie wyższy niż przeciętny dla metrykalnego wieku, żąda przekazania mu pełnej informacji.

TAK

Bez względu na rozwój emocjonalny i intelektualny pacjent, który nie ukończył 16 lat, nie ma prawa do pełnej informacji. Informacja przekazywana jest przedstawicielom ustawowym dziecka, którzy mogą żądać jej ograniczenia zarówno względem siebie, jak i małoletniego pacjenta.

Regulacje prawne odnoszące się do omawianej kwestii

Art. 31 ust. 7 UoZL: „Pacjentowi, który nie ukończył 16 lat, lekarz udziela informacji w zakresie i formie potrzebnej do prawidłowego przebiegu procesu diagnostycznego lub terapeutycznego i wysłuchuje jego zdania”. W sytuacji, gdy w opinii lekarza przekazanie negatywnej informacji byłoby korzystne dla małoletniego, decyzję co do jej przekazania lekarz powinien skonsultować z przedstawicielem ustawowym dziecka. Należy zaznaczyć, że przedstawiciele ustawowi dziecka mogą zażądać od lekarza, aby ten nie przekazywał negatywnych informacji małoletniemu. Prawo w tym zakresie wynika z faktu, że w odniesieniu do pacjentów małoletnich dysponentami informacji są w pełnym zakresie rodzice lub opiekunowie prawni dziecka.

3

10-letni pacjent pozostaje pod opieką jednego z rodziców. Rodzice dziecka są po rozwodzie, przy czym sąd powierzył opiekę nad dzieckiem obojgu rodzicom, wskazując jako miejsce zamieszkania dziecka – miejsce zamieszkania matki. Przy przyjęciu do szpitala matka dziecka żąda, aby nie przekazywać informacji dotyczących leczenia małoletniego ojcu dziecka.

Oboje rodzice dziecka posiadają równe prawa w zakresie pozyskiwania informacji dotyczącej jego stanu zdrowia i leczenia. Nie ma przy tym znaczenia, czy rodzice pozostają w konkubinacie, czy też zawarli związek małżeński. Po rozwiązaniu małżeństwa przez rozwód rodzice dziecka nadal

posiadają pełne prawa do informacji na jego temat, a także prawo do podejmowania decyzji dotyczących jego osoby. Wyjątkiem jest sytuacja, w której jeden z rodziców został pozbawiony praw rodzicielskich lub jego prawa zostały ograniczone. Drugi rodzic nie może ograniczać prawa do informacji pierwszego. Dla zakresu informacji żadnego znaczenia nie ma fakt, że miejscem zamieszkania dziecka jest miejsce zamieszkania rodzica, który żąda ograniczenia informacji na rzecz drugiego.

Na kim spoczywa ciężar udowodnienia, że informacja została przekazana?

W myśl art. 6 k.c. ciężar udowodnienia spoczywa na osobie, która z danego faktu wywodzi skutki prawne. Biorąc pod uwagę funkcjonalną wykładnię przepisu, ciężar dowodu spoczywa najczęściej na powodzie[135]. Jako wyjątek od ogólnej zasady obciążenia dowodem powoda należy traktować wyrok Sądu Najwyższego z 17 grudnia 2004 roku[136]. W orzeczeniu sąd podkreślił, że „ponieważ strona pozwana wywodzi skutek prawny w postaci wyłączenia jej odpowiedzialności w następstwie działania w warunkach bezprawności, przeto na niej spoczywa, z mocy art. 6 k.c., ciężar udowodnienia faktu wyłączającego bezprawność jej działania, a takim faktem jest wykazanie udzielenia pacjentowi przystępnej informacji jako zdarzenia poprzedzającego wyrażenie uświadomionej zgody na zabieg i następnie dopiero wykonanie tego zabiegu”. Z cytowanego orzeczenia wynika, że ciężar dowodu w zakresie przekazania pacjentowi informacji stanowiącej podstawę wyrażenia „poinformowanej” zgody spoczywa na lekarzu, na którym spoczywa ustawowy obowiązek

przekazania informacji. Podobne rozwiązania przewidują ustawodawstwa obce[137].

Warto pamiętać

W przypadku, gdy zdaniem pacjenta doszło do naruszenia prawa do informacji, a co za tym idzie – do wyrażenia poinformowanej (świadomej) zgody, obowiązek udowodnienia, że informacja została przekazana, spoczywa na lekarzu. Analogicznie zasada ta odnosi się do pozostałych osób, które wykonując medyczny zawód regulowany, zobowiązane są na podstawie ustawy do przekazania pacjentowi informacji w zakresie określonym przez przepisy prawa.

> **UWAGA**
> Z zastrzeżeniem ściśle określonych wyjątków, przepisy prawa nie określają formy, w jakiej pacjent lub podmiot uprawniony do oświadczania woli w jego imieniu powinni uzyskać informację poprzedzającą wyrażenie zgody lub sprzeciwu. Forma przekazania informacji ma w praktyce ścisły związek z formą wymaganą do wyrażenia zgody lub sprzeciwu na poszczególne rodzaje czynności leczniczych.

Zgodnie z art. 32 ust. 7 UoZL, „jeżeli ustawa nie stanowi inaczej, zgoda (…) może być wyrażona ustnie albo nawet poprzez takie zachowanie, które w sposób niebudzący wątpliwości wskazuje na wolę poddania się proponowanym przez lekarza czynnościom medycznym”. W sytuacji, gdy

zgoda lub sprzeciw wyrażane są ustnie lub w sposób konkludentny, informacja przyjmuje najczęściej postać komunikatu werbalnego zawierającego informacje dotyczące planowanego lub kontynuowanego leczenia. Należy podkreślić, że zgoda lub sprzeciw w formie ustnej bądź dorozumianej mogą zostać wyrażone w odniesieniu do „zwykłych" czynności leczniczych.

Przez „zwykłe" czynności lecznicze należy rozumieć wszelkie świadczenia zdrowotne, których podjęcie lub kontynuowanie nie stanowi podwyższonego ryzyka dla zdrowia i życia pacjenta. Podwyższone ryzyko trzeba identyfikować z wysokim prawdopodobieństwem wystąpienia negatywnych następstw dla zdrowia lub życia, wysokim ryzykiem wystąpienia działań niepożądanych lub możliwością wystąpienia ciężkich powikłań, które mogą mieć istotny wpływ na zdrowie lub życie pacjenta bądź utrudnienie, a nawet uniemożliwienie dalszego leczenia. Ocena, czy ryzyko jest w danym przypadku podwyższone, należy każdorazowo do lekarza.

Ocena i kwalifikacja czynności medycznych do grupy czynności podwyższonego ryzyka pociągają za sobą wiele trudności. Wynika to bezpośrednio z faktu, że ze względu na specyficzny charakter każda z planowanych czynności może być potencjalnie czynnością podwyższonego ryzyka, co wynika chociażby z indywidualnych cech pacjenta. Tym samym wydaje się, że większość świadczeń zdrowotnych powinna być poprzedzona wyrażeniem zgody w formie pisemnej.

Zgoda w formie szczególnej musi zostać wyrażona wyłącznie w sytuacji, gdy planowana czynność diagnostyczna lub lecznicza ma charakter podwyższonego ryzyka. Zgodnie z art. 34 ust. 1 UoZL: „Lekarz może wykonać zabieg operacyjny albo zastosować metodę leczenia lub diagnostyki stwarzającą podwyższone ryzyko dla pacjenta po uzyskaniu

jego pisemnej zgody”. W przypadku, gdy zgoda nie może zostać wyrażona przez pacjenta na piśmie, należy przyjąć *per analogiam* rozwiązanie ustalone w odniesieniu do wykonywania eksperymentów medycznych. Zgodnie z art. 25 ust. 1 UoZL: „W przypadku niemożności wyrażenia pisemnej zgody, za równoważne uważa się wyrażenie zgody ustnie złożone w obecności dwóch świadków. Zgoda tak złożona powinna być odnotowana w dokumentacji lekarskiej”.

W przypadku wyrażania zgody w formie szczególnej, tj. pisemnej lub ustnej w obecności świadków, informacja dotycząca planowanej czynności stanowi element zgody lub sprzeciwu. Przykładowo, zgoda na zabieg operacyjny zawiera nie tylko samą treść oświadczenia składanego przez pacjenta, lecz także treść odnoszącą się do zakresu informacji, jaka została przekazana pacjentowi przez uprawniony podmiot przed wyrażeniem zgody.

W praktyce medycznej algorytm udzielania informacji ma najczęściej niżej określoną formę:

Zgoda w formie „zwykłej” → Informacja udzielana jest w formie werbalnej. Lekarz przekazuje informacje pacjentowi lub jego przedstawicielowi ustawowemu ustnie, wyjaśniając cel leczenia, możliwe skutki jego wdrożenia i zaniechania oraz przewidywalne rokowanie.

Zgoda w formie „szczególnej” → Informacja określona w treści art. 31 ust. 1 UoZL stanowi część zgody/sprzeciwu co do czynności profilaktycznych, diagnostycznych lub leczniczych podwyższonego ryzyka. Zgoda lub sprzeciw wyrażane są przez pacjenta albo jego przedstawiciela ustawowego poprzez złożenie podpisu pod treścią dokumentu, który

zawiera między innymi informacje dotyczące dających się przewidzieć następstw i powikłań wdrożenia oraz zaniechania proponowanego postępowania, alternatywnych metod diagnostyki i leczenia, rokowania, potencjalnych wyników postępowania.

Choć polskie prawo nie określa katalogu czynności medycznych (świadczeń zdrowotnych), który zawiera ich zróżnicowanie ze względu na formę zgody/sprzeciwu, jakie powinny zostać wyrażone przed ich rozpoczęciem, poniżej przedstawiono wybrane czynności medyczne, przyporządkowując do nich formę zgody/sprzeciwu. Należy pamiętać, że zaproponowany podział nie ma bezwzględnie obowiązującego charakteru, co oznacza, że ostateczna decyzja o przyporządkowaniu czynności medycznej jako czynności zwykłego lub podwyższonego ryzyka, a co za tym idzie – pobranie zgody w formie zwykłej lub szczególnej, zależy od lekarza.

Tabela 2.6. Czynności medyczne ze względu na formę zgody/sprzeciwu. Forma zgody/sprzeciwu w zależności od rodzaju czynności medycznych

Rodzaj czynności medycznej	Forma zgody/sprzeciwu	Forma informacji stanowiącej podstawę wyrażenia świadomej zgody/sprzeciwu
Zabiegi operacyjne	Pisemna/ustna w obecności dwóch świadków	Pisemna/ustna
Inwazyjne czynności diagnostyczne[a]	Pisemna/ustna w obecności dwóch świadków	Pisemna/ustna
Nieinwazyjne czynności diagnostyczne[b]	Ustna/dorozumiana[c]	Pisemna/ustna
Szczepienia obowiązkowe/zalecane	Pisemna/ustna w obecności dwóch świadków	Pisemna/ustna
Terapia farmakologiczna	Ustna/dorozumiana[c]	Pisemna/ustna
Terapia farmakologicznawdrożona niezgodnie z Charakterystyką Produktu Leczniczego (ChPL)	Pisemna/ustna w obecności dwóch świadków	Pisemna/ustna
Eksperyment medyczny (badawczy/leczniczy)	Pisemna/ustna w obecności dwóch świadków	Pisemna
Czynności nieterapeutyczne/estetyczne[d] wykonywane przez lekarza	Pisemna/ustna w obecności dwóch świadków	Pisemna

(zabiegi estetyczne, kosmetyczne, legalny zabieg przerwania ciąży)		
Czynności lecznicze wykonywane w trybie niecierpiącym zwłoki[e]	Obowiązek pobrania zgody nie istnieje ze względu na konieczność wykonania niezbędnych czynności w trybie nagłym	Obowiązek przekazania informacji nie istnieje ze względu na konieczność wykonania niezbędnych czynności w trybie nagłym

a **Inwazyjne czynności diagnostyczne** – czynności związane z bezpośrednim fizycznym wniknięciem w ciało pacjenta lub wniknięciem w ciało pacjenta z naruszeniem integralności cielesnej (np. biopsja, gastroskopia, kolonoskopia).

b **Nieinwazyjne czynności diagnostyczne** – czynności związane z wniknięciem w ciało pacjenta bez naruszenia integralności cielesnej lub fizycznego bezpośredniego wniknięcia w ciało pacjenta (np. RTG, USG, laseroterapia).

c **Zgoda dorozumiana** – zgoda konkludentna wyrażana poprzez zachowanie, którego treść wskazuje na wolę poddania się czynnościom lekarskim/medycznym (np. skinienie głowy, gest ręki).

d **Czynności nieterapeutyczne/estetyczne** – wszystkie czynności wykonywane przez lekarza, które nie mają celu leczniczego (poprawy stanu zdrowia, wyleczenia), a jedynie cel estetyczny związany z indywidualnymi potrzebami pacjenta (zabiegi estetyczne, kosmetyczne zmierzające do polepszenia bądź zmiany wyglądu) lub realizacją jego praw w sytuacjach szczególnych (np. zabieg przerwania ciąży, która powstała w wyniku popełnienia czynu zabronionego – zgwałcenia, kazirodztwa itp.).

e **Tryb niecierpiący zwłoki (tryb nagły)** – wykonywanie świadczeń zdrowotnych w sytuacji nagłej, nieprzewidzianej i niewynikającej z choroby przewlekłej. Przykładami sytuacji niecierpiących zwłoki są urazy, uszkodzenia ciała, rozstrój zdrowia wynikły na przykład z udaru mózgu, zawału serca, wypadku komunikacyjnego.

Warto pamiętać

Przepisy prawa odnoszą się jedynie do formy, w jakiej powinny zostać wyrażone zgoda/sprzeciw co do świadczenia zdrowotnego. Z zastrzeżeniem wyjątków, przepisy prawa nie odnoszą się do formy, w jakiej powinna zostać przekazana informacja dotycząca proponowanego postępowania. Udowodnienie, że informacja została przekazana pacjentowi lub jego przedstawicielowi przed podjęciem decyzji o zgodzie lub sprzeciwie, spoczywa na osobie obowiązanej do prowadzenia dokumentacji medycznej. W celu udowodnienia, że pacjent lub inny uprawniony podmiot pozyskał wyczerpującą informację, lekarz powinien dokonać właściwej adnotacji o zrealizowaniu lekarskiego obowiązku informacji.

Warto pamiętać

Treść informacji, jaką przekazano pacjentowi przed podjęciem decyzji o rozpoczęciu lub zaniechaniu leczenia, powinna zostać utrwalona w dokumentacji medycznej bez względu na rodzaj czynności wykonywanej przez lekarza. Udowodnienie, że pacjent otrzymał odpowiednią informację, wyłącznie na podstawie ustnego oświadczenia lekarza, bywa wyjątkowo trudne, szczególnie gdy pacjent składa przeciwne oświadczenie (twierdzi, że informacja nie została mu udzielona lub udzielono jej jedynie częściowo) lub upływ czasu między udzieleniem informacji a koniecznością udowodnienia tego faktu jest długi, co nie pozwala na wiarygodne odtworzenie zaistniałych zdarzeń.

Przykład

Pacjent ma zostać poddany terapii farmakologicznej, która przez lekarza oceniana jest jako czynność typowego, zwykłego ryzyka. Zgoda na tego rodzaju czynność może zostać wyrażona przez pacjenta w sposób dorozumiany, tj. przez skinienie głową w odpowiedzi na pytanie lekarza, czy proponowana terapia jest przez pacjenta akceptowana. Informacja, jakiej lekarz udzielił pacjentowi przed wyrażeniem zgody, powinna zostać odnotowana w dokumentacji medycznej dla celów dowodowych. W kontekście informacji dotyczącej terapii farmakologicznej szczególne znaczenie ma utrwalenie w dokumentacji faktu przekazania pacjentowi informacji na temat dawkowania produktów leczniczych. O ile z informacją dotyczącą potencjalnych negatywnych następstw wdrożenia terapii, a także jej nagłego zarzucenia, przeciwwskazań do jej stosowania itp. pacjent ma szansę zapoznać się dzięki ulotce załączonej do każdego produktu leczniczego, o tyle informacje dotyczące dawkowania wielokrotnie są uzależnione od indywidualnej decyzji lekarza, która często odbiega od zapisów zamieszczonych w informacji dla pacjenta dołączonej do leku.

Przepisy prawa nie zobowiązują lekarza do zamieszczania treści informacji stanowiącej podstawę wyrażenia poinformowanej zgody/sprzeciwu w indywidualnej dokumentacji medycznej pacjenta. Dokonanie adnotacji w tym zakresie stanowi jednak podstawową ochronę przed ewentualnymi roszczeniami pacjenta dotyczącymi braku informacji odnośnie do proponowanego postępowania, a co za tym idzie – naruszenia prawa do informacji i świadomego uczestnictwa w procesie leczenia/postępowania medycznego.

Wyjątek

Jednym z wyjątków, które zobowiązują lekarza do udzielenia pacjentowi informacji w formie pisemnej, jest art. 12 ust. 1 pkt 5 Ustawy z dnia 1 lipca 2005 roku o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów[138], zgodnie z którym „Komórki, tkanki lub narządy w celu przeszczepienia lub komórki bądź tkanki w celu zastosowania u innej osoby mogą być pobierane od żywego dawcy, przy zachowaniu następujących warunków: (…) kandydat na dawcę został przed wyrażeniem zgody szczegółowo, pisemnie poinformowany o rodzaju zabiegu, ryzyku związanym z tym zabiegiem i o dających się przewidzieć następstwach dla jego stanu zdrowia w przyszłości przez lekarza wykonującego zabieg oraz przez innego lekarza niebiorącego bezpośredniego udziału w pobieraniu i przeszczepieniu komórek, tkanek lub narządów bądź zastosowaniu u ludzi komórek lub tkanek”.

Linia orzecznicza sądów polskich w zakresie ciężaru dowodu nie jest konsekwentna. Na uwagę zasługuje orzeczenie Sądu Okręgowego w Białymstoku[139]. W niniejszej sprawie u pacjentki doszło do powikłania w wyniku przeprowadzenia zabiegu subtotalnego wycięcia gruczołu tarczowego. Biegli powołani w sprawie podkreślali, że powikłania, które wystąpiły u pacjentki (porażenie fałdu głosowego), stanowią ryzyko typowe, występujące z częstotliwością na poziomie 15–20% przypadków. Sąd I instancji nie uwzględnił zeznań powódki, w których podnosiła ona, że informacja na temat ryzyka związanego z wykonaniem zabiegu nie została jej przekazana. Zdaniem sądu o przekazaniu informacji świadczy fakt tygodniowego pobytu w szpitalu i przygotowania do zabiegu oraz długotrwałego leczenia w poradni specjalistycznej. W uzasadnieniu sąd

podkreślił, że „obecne tendencje w medycynie wykluczają fakt niepoinformowania pacjenta”. Warto zaznaczyć, że pozwani nie zostali obciążeni ciężarem dowodu w zakresie przekazania informacji. Dowód taki nie istniał również w dokumentacji medycznej w postaci świadomej zgody na planowane świadczenie. W postępowaniu apelacyjnym wskazano nieprawidłowości w postępowaniu dowodowym sądu I instancji, jednak wniosek o zmianę treści wyroku nie został uwzględniony.

Odmienne stanowisko zajął Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z 31 marca 2006 roku. Sprawa dotyczyła pacjenta, który doznał powikłań w wyniku wykonanego zgodnie z zasadami aktualnej wiedzy medycznej zabiegu okulistycznego[140]. Pacjent otrzymał odszkodowanie w związku z faktem, że nie istniała udokumentowana, świadoma zgoda pacjenta na wykorzystanie podczas zabiegu materiału medycznego niedopuszczonego do obrotu na terenie Polski. W uzasadnieniu prawnym sąd stanął na stanowisku, że „z uwagi na stwarzanie użyciem materiałów medycznych niedopuszczonych do obrotu podwyższonego ryzyka zabieg operacyjny z ich zastosowaniem powinien być przeprowadzony po przekazaniu pacjentowi w tym zakresie szczegółowych informacji i po uzyskaniu kwalifikowanej zgody w formie pisemnej. Pacjent powinien w związku z tym znać przedmiot zgody, metodę leczenia, ryzyko i następstwa, zwłaszcza nieodwracalne”.

> „Dokumentacja lekarska jest istotnym dowodem, przy czym należy pamiętać, że braki w dokumentacji lekarskiej bądź też całkowity brak dokumentacji lekarskiej nie może być w procesie wykorzystany na niekorzyść pacjenta”[141]. Cytowane orzeczenie ma istotne znaczenie między innymi z punktu widzenia braku adnotacji na temat zakresu udzielonej informacji. Brak odpowiednich zapisów może stanowić podstawę przyznania pacjentowi słuszności co do jego

twierdzeń odnośnie do braku informacji. Nierzetelne lub częściowe uzupełnianie dokumentacji medycznej wydłuża postępowanie sądowe i istotnie pogarsza sytuację podmiotów obowiązanych do jej prawidłowego prowadzenia[142].

Obowiązek wykazania, że informacja we właściwym zakresie została przekazana, dotyczy również sytuacji związanych z pominięciem pełnoletniego pacjenta jako podstawowego podmiotu uprawnionego do jej otrzymania.

Lekarz powinien odnotować zakres i treść udzielonej informacji w niżej wymienionych przypadkach:

1. Lekarz skorzystał z przywileju terapeutycznego, tj. odstąpił od przekazania informacji pacjentowi w związku z faktem, że jej treść mogłaby negatywnie wpłynąć na zdrowie pacjenta lub prawidłowy przebieg procesu leczenia. W takim przypadku konieczne jest odnotowanie w dokumentacji medycznej treści, jaka została w ramach informacji przekazana przez lekarza osobie wskazanej przez pacjenta jako „powiernik” (osoba uprawniona do pozyskiwania informacji);

2. Pacjent jest w stanie uniemożliwiającym przeanalizowanie dostarczanych przez lekarza danych ze względu na stan zdrowia (np. szok pourazowy, splątanie polekowe, zażycie środków psychoaktywnych, demencję starczą) lub niemożność pozyskania informacji (np. z uwagi na utratę przytomności). W takim przypadku konieczne jest odnotowanie w dokumentacji medycznej treści, jaka została w ramach informacji przekazana przez lekarza osobie bliskiej w rozumieniu UoPP.

Warto pamiętać

Informacja przekazana osobie upoważnionej do informacji lub osobie bliskiej nie stanowi podstawy podjęcia przez te osoby decyzji dotyczącej leczenia pacjenta. Oznacza to, że osoby bliskie i osoby będące powiernikami nie mają prawa do wyrażania zgody lub sprzeciwu w imieniu pacjenta pełnoletniego i nieubezwłasnowolnionego. Nie ma przy tym znaczenia fakt, że pacjent nie jest zdolny do wyrażenia swojej woli ze względu na stan zdrowia lub przemijające zaburzenia spowodowane spożyciem alkoholu bądź środków psychoaktywnych.

2.7. Prawo do wyrażania zgody i sprzeciwu na udzielenie świadczeń zdrowotnych

Tematyka zgody i sprzeciwu na udzielenie świadczeń zdrowotnych, a także świadczeń niemających charakteru *stricte* leczniczego należy do szczegółowo analizowanych w literaturze prawa medycznego. Mimo to zagadnienia te budzą wiele wątpliwości w codziennej praktyce medycznej. Często pojawiają się pytania, czy pacjent w ogóle musi wyrażać zgodę na czynności medyczne (lecznicze i nieterapeutyczne) w sytuacji, gdy zgłasza się do lekarza w celu uzyskania pomocy medycznej lub wykonania zabiegów niemających charakteru terapeutycznego. W niniejszym podrozdziale przedstawiono zasady wyrażania zgody na świadczenia zdrowotne, czynności nieterapeutyczne, a także schematy postępowania bez

zgody pacjenta lub podmiotu uprawnionego do podejmowania decyzji w jego imieniu. Analizę w tym zakresie należy rozpocząć od określenia zakresu autonomii pacjenta w przedmiocie pobierania świadczeń medycznych, możliwości jej ograniczenia lub wyłączenia oraz przedstawienia kolizji między dobrem osobistym w postaci ochrony zdrowia i życia a autonomią decydowania w zakresie rozporządzania tymi dobrami.

Autonomia pacjenta *versus* paternalizm medyczny

Odnosząc się do autonomii pacjenta, przeanalizowano nie tylko wolność decyzyjną osób pełnoletnich i nieubezwłasnowolnionych, lecz także zakres autonomii osób, które mają prawo podejmowania decyzji w imieniu pacjenta, tj. przedstawiciela ustawowego osoby małoletniej, ubezwłasnowolnionej, a także opiekunów faktycznych osób małoletnich, którzy mają prawo do podejmowania decyzji dotyczących przeprowadzenia badania. W treści podrozdziału posłużono się terminem **świadczenia medyczne**, który odnosi się zarówno do czynności leczniczych, jak i czynności nieterapeutycznych. W odniesieniu do czynności leczniczych jako synonimu użyto pojęcia świadczeń zdrowotnych, które dotyczy wszelkich czynności mających na celu zachowanie, ratowanie, przywracanie lub poprawę zdrowia.

Na poziomie intuicyjnym autonomię należy identyfikować ze zdolnością jednostki do kierowania własnym postępowaniem i rozporządzania posiadanymi dobrami o charakterze majątkowym i niemajątkowym. W ujęciu filozoficznym „autonomia” to niezawisłość jakiejś dziedziny rzeczywistości lub działania od innej, w szczególności – niezależność porządku praktycznego (wartości, obowiązków) od porządku teoretycznego (bytowego), człowieka od społeczeństwa lub instytucji,

jednych instytucji od innych, poszczególnych dziedzin kultury od siebie lub kultury od różnych instytucji oraz niezależność świata przyrodzonego od nadprzyrodzonego[143].

Na gruncie prawnym autonomia związana jest ściśle z pełną zdolnością do czynności prawnych, której posiadanie jest uzależnione od przesłanki wieku i braku ubezwłasnowolnienia.

Przez pełną zdolność do czynności prawnych należy rozumieć możliwość dokonywania we własnym imieniu czynności prawnych, tj. składania i przyjmowania oświadczeń woli mających na celu wywołanie powstania, zmiany lub ustania stosunku prawnego. Pełna zdolność do czynności prawnych to zdolność do samodzielnego kształtowania własnej sytuacji prawnej.

Poniżej przedstawiono tabelę dotyczącą zakresu zdolności do czynności prawnej w zależności od przesłanki wieku i ubezwłasnowolnienia. Ponadto odniesiono się do ograniczeń wynikających z braku lub ograniczenia zdolności do czynności prawnej.

Tabela 2.7. Zakres zdolności do czynności prawnej w zależności od przesłanki wieku i ubezwłasnowolnienia

Pełna zdolność do czynności prawnych	**Ograniczona zdolność do czynności prawnych**	**Brak zdolności do czynności prawnych**
Przesłanki uzyskania: osoby, które uzyskały pełnoletniość w związku z ukończeniem 18. roku życia lub zawarciem małżeństwa i nie zostały ubezwłasnowolnione częściowo lub całkowicie.	Przesłanki uzyskania: osoby, które ukończyły 13. rok życia, ale nie osiągnęły pełnoletniości. Osoby pełnoletnie, które zostały ubezwłasnowolnione częściowo.	Przesłanki uzyskania: osoby, które nie ukończyły 13. roku życia. Osoby pełnoletnie, które zostały ubezwłasnowolnione całkowicie. Osoby małoletnie, które ukończyły 13. rok życia, ale nie osiągnęły pełnoletniości i zostały ubezwłasnowolnione całkowicie.
Podstawa prawna uzyskania pełnej zdolności do czynności prawnych Art. 10 § 1 k.c., art. 11 k.c.	Podstawa prawna uzyskania ograniczonej zdolności do czynności prawnych Art. 15 k.c.	Podstawa prawna określająca brak zdolności do czynności prawnych Art. 12 k.c.
Ograniczenia		
Brak ograniczeń	Ważność umowy, która została zawarta przez osobę ograniczoną w zdolności do czynności prawnych bez wymaganej zgody przedstawiciela	Czynność prawna dokonana przez osobę, która nie ma zdolności do czynności prawnych, jest nieważna.

	ustawowego, zależy od potwierdzenia umowy przez tego przedstawiciela.	
Uprawnienia		

Pełny zakres uprawnień	Osoba ograniczona w zdolności do czynności prawnych może bez zgody przedstawiciela ustawowego zawierać umowy należące do umów powszechnie zawieranych w drobnych bieżących sprawach życia codziennego. Przykład: 14-latka zawarła umowę polegającą na zakupie biletu MPK i umowę przejazdu środkami komunikacji miejskiej. Osoba ograniczona w zdolności do czynności prawnych może bez zgody przedstawiciela ustawowego rozporządzać swoim zarobkiem, chyba że sąd opiekuńczy z ważnych powodów postanowi inaczej.	Jeśli osoba niezdolna do czynności prawnych zawarła umowę należącą do umów powszechnie zawieranych w drobnych bieżących sprawach życia codziennego. Umowa taka staje się ważna z chwilą jej wykonania, chyba że pociąga za sobą rażące pokrzywdzenie osoby niezdolnej do czynności prawnych. Przykład: 10-letnie dziecko zawarło umowę sprzedaży i dokonało zakupu lizaka (umowa dotycząca drobnych bieżących spraw). Sprzedawca zażądał od dziecka zapłaty kwoty 50 złotych za lizaka wartego 2 złote. W tym przypadku zawarta umowa jest nieważna, co wynika z oczywistego rażącego pokrzywdzenia osoby niezdolnej do czynności prawnych.

W prawie medycznym autonomia przekłada się na możliwość podejmowania decyzji dotyczącej podjęcia lub zaniechania proponowanych świadczeń medycznych, czyli wyrażania zgody lub sprzeciwu na planowane interwencje. Autonomia wiąże się z prawem do poszanowania

integralności fizycznej[144]. „Integralność fizyczna” oznacza autonomię jednostki co do dysponowania własnym ciałem, w tym składania oświadczeń umożliwiających lub zabraniających naruszenia integralności.

> W doktrynie prawa cywilnego podkreśla się, że w przypadku braku zgody na interwencję medyczną dochodzi do jednoczesnego naruszenia dobra osobistego, jakim jest zdrowie, a także autonomii w zakresie dysponowania tą wartością. Jakkolwiek dobra w postaci zdrowia i życia zasługują na samoistną ochronę, są jednocześnie przedmiotem autonomicznej dyspozycji jednostki[145].

> Jednym z przejawów autonomii jednostki i swobody dokonywanych przez nią wyborów jest prawo do decydowania o samym sobie, w tym do wyboru metody leczenia. Refleksem tego prawa jest instytucja zgody na wykonanie zabiegu medycznego, stanowiąca jedną z przesłanek legalności czynności leczniczych[146].

Zarówno zdrowie, jak i życie człowieka stanową jego dobra osobiste, które pozostają pod ochroną prawa cywilnego. Identycznej ochronie podlega dobro osobiste w postaci autonomii decydowania, które jest podstawą „rozporządzania” własnym ciałem, a tym samym zdrowiem i życiem. W analizowanym kontekście kluczowe jest pytanie, które z wymienionych dóbr ma charakter nadrzędny i czy w ogóle można dokonać ich hierarchizacji. Z jednej strony dobra osobiste, jakimi są życie i zdrowie, wydają się najważniejsze, co wynika z naturalnego, intuicyjnie ocenianego schematu wartości. Tym samym autonomia decydowania musiałaby być uznana za mającą marginalne znaczenie, szczególnie w sytuacji, gdy podjęcie decyzji w trakcie leczenia byłoby niekorzystne z punktu widzenia ochrony życia lub zdrowia. Z drugiej strony przepisy

polskiego prawa uzależniają rozpoczęcie świadczeń medycznych od ich akceptacji przez podmiot uprawniony do wyrażenia zgody. Sprzeciw wobec rozpoczęcia lub kontynuowania leczenia wyklucza możliwość podjęcia czynności medycznych, w tym również tych, które ratują życie lub zdrowie.

Zgodnie z art. 6 ust. 1 UoPP: „Pacjent ma prawo do świadczeń zdrowotnych odpowiadających wymaganiom aktualnej wiedzy medycznej". Oznacza to, że pacjent ma prawo, a nie obowiązek, pobierania świadczeń zdrowotnych. Polskie prawo statuuje zasadę dobrowolności leczenia, z zastrzeżeniem wyjątków dotyczących postępowania przymusowego w medycynie, w tym na przykład leczenia niektórych chorób zakaźnych i zakażeń, leczenia w ramach ochrony zdrowia psychicznego, wykonywania czynności medycznych wobec osób oskarżonych w procesie karnym.

W myśl art. 32 ust. 1 UoZL: „Lekarz może przeprowadzić badanie lub udzielić innych świadczeń zdrowotnych, z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w ustawie, po wyrażeniu zgody przez pacjenta". Posługując się argumentacją *a contrario*, należy przyjąć, że lekarz nie może przeprowadzić badania lub udzielić innych świadczeń zdrowotnych, z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w ustawie, bez zgody pacjenta, a tym bardziej w przypadku jego sprzeciwu. Wynika stąd, że autonomia decydowania stanowi podstawę podjęcia decyzji odnośnie do leczenia, a co za tym idzie – podstawę „rozporządzenia" dobrami w postaci życia i zdrowia.

Dokonując hierarchizacji dóbr osobistych, trzeba posłużyć się argumentacją *a maiori ad minus* (rozumowanie z większego na mniejsze) – skoro można korzystać z posiadanego prawa w szerszym zakresie, to tym

bardziej można korzystać z niego w węższym zakresie. **Przykład:** Każdy człowiek może w maksymalny sposób rozporządzić dobrem osobistym w postaci życia i na przykład próbować popełnić samobójstwo. Próba targnięcia się na własne życie nie jest penalizowana, tj. nie wiąże się z poniesieniem odpowiedzialności karnej. Skoro autonomia decydowania o własnej osobie rozciąga się na dysponowanie życiem, to tym bardziej dotyczy ona możliwości decydowania o własnym zdrowiu, w tym o rozpoczęciu lub zaniechaniu leczenia.

Argumentum a maiori ad minus – wnioskowanie z uzasadnienia silniejszego na słabsze. Jeśli jakiś podmiot jest uprawniony lub zobowiązany do czynienia więcej, to tym samym jest uprawniony do czynienia mniej – np. jeśli lekarz otrzymał zgodę pacjenta na wykonanie zabiegu w szerokim zakresie, to tym bardziej może w trakcie jego trwania wykonać czynności w węższym zakresie. Przeciwieństwem argumentacji *a maiori ad minus* jest argumentacja *a minori ad maius* – wnioskowanie z uzasadnienia słabszego na silniejsze. Jego podstawą jest przepis o charakterze zakazującym. Jeśli nie wolno czynić mniej, to tym bardziej nie wolno czynić więcej – np. skoro lekarz nie uzyskał zgody pacjenta na wykonanie podstawowego badania lekarskiego, to tym bardziej nie może wykonać wobec pacjenta czynności podwyższonego ryzyka.

Podstawą udzielenia każdego świadczenia zdrowotnego lub świadczenia o charakterze nieterapeutycznym, a także czynności estetycznych jest zgoda, która spełnia jednocześnie dwie funkcje, tj. stanowi zezwolenie na zagospodarowanie dobrami w postaci życia

i zdrowia oraz uchyla bezprawność działań polegających na naruszeniu integralności cielesnej, uszkodzeniu ciała, doprowadzeniu do „kontrolowanego” rozstroju zdrowia w wyniku podjęcia inwazyjnych działań medycznych zmierzających do ochrony życia lub poprawy zdrowia.

> Dobra osobiste człowieka wymienione przykładowo w art. 23 k.c. podlegają równorzędnej ochronie, w związku z czym nie można określić, które z nich ma nadrzędny charakter w stosunku do pozostałych. Mając na uwadze, że korzystanie ze świadczeń medycznych jest co do zasady prawem, a nie obowiązkiem, podstawą zaś rozpoczęcia postępowania leczniczego bądź nieterapeutycznego jest zgoda uprawnionego podmiotu, autonomia decydowania ma pierwotne znaczenie w stosunku do innych dóbr osobistych.

Autonomia decydowania przeciwstawia się zasadzie paternalizmu, który w kontekście udzielania świadczeń zdrowotnych należy rozumieć jako naruszenie czyjejś wolności postępowania, które uzasadnia się racjami odnoszącymi się wyłącznie do dobra, potrzeb, interesów lub wartości osoby poddawanej przymusowi.

Możliwość zastosowania konwencjonalnych zasad paternalizmu stanowi odstępstwo od zasady akceptowania woli pacjenta i odpowiada założeniom stanowiska Hipokratesa, który podkreślał, że lekarz nigdy nie powinien działać na szkodę pacjenta, o tym jednak, co jest, a co nie jest szkodą (dobrem), powinien decydować przede wszystkim pacjent[147].

W polskiej doktrynie podkreśla się, że lekarz nie ma prawa poświęcać prawa człowieka do samostanowienia na rzecz ratowania jego życia lub zdrowia[148]. Powyższe stanowisko jest akceptowane przez innych autorów, którzy zaznaczają, że poza wyjątkami wyraźnie wskazanymi w ustawie nie

można nikogo zmusić do poddania się czynnościom medycznym, powołując się na jego dobro[149], a decyzje pacjenta powinny być w pełni respektowane, gdy pacjent jest przytomny i odmawia jakiejkolwiek pomocy, nawet jeśli zagrożone jest jego życie[150].

W kontekście zakresu autonomii wypowiedział się Sąd Najwyższy w postanowieniu z 27 października 2005 roku, podkreślając, że „jednym z przejawów autonomii jednostki i swobody dokonywanych przez nią wyborów jest prawo do decydowania o samym sobie, w tym do wyboru metody leczenia (…)", oraz że „zasada poszanowania autonomii pacjenta nakazuje respektowanie jego woli, niezależnie od motywów (konfesyjnych, ideologicznych, zdrowotnych itp.), toteż należy przyjąć, że brak zgody pacjenta na określony zabieg (rodzaj zabiegów) jest dla lekarza wiążąca"[151].

Analizując specyfikę udzielania świadczeń zdrowotnych, na uwagę zasługuje stanowisko prezentowane w literaturze, że „obowiązek lekarza w zakresie poszanowania woli pacjenta, który jest w stanie ją wyrazić, znajduje granice w obowiązku, który ma lekarz, to jest ochrony życia i zdrowia jednostki"[152]. Z powyższym stanowiskiem konweniuje pogląd, że poszanowanie autonomii pacjenta z jednoczesnym poświęceniem dóbr w postaci życia lub zdrowia jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego[153]. W opinii autorki zasada autonomii stanowi punkt wyjścia do rozporządzania pozostałymi dobrami osobistymi. Biorąc pod uwagę specyfikę udzielania świadczeń zdrowotnych, w niektórych przypadkach zasadne jest zastosowanie tzw. miękkiego paternalizmu, który umożliwia udzielenie tych świadczeń osobom niemogącym podjąć właściwej (korzystnej dla nich) decyzji, na przykład ze względu na przemijające zakłócenia czynności psychicznych lub zaburzenia kontaktu słowno-logicznego wynikające z demencji starczej, szoku pourazowego itp. Należy

podkreślić, że zastosowanie miękkiego paternalizmu jest możliwe jedynie w odniesieniu do wykonania świadczeń zdrowotnych, a nie czynności o charakterze nieterapeutycznym i estetycznym, których przeprowadzenie zależy wyłącznie od woli osoby decydującej się na ich wykonanie.

Przykład

Pacjent będący pod wpływem alkoholu trafia na SOR po urazie głowy, jakiego doznał w wyniku upadku na ulicy. Mimo urazu pacjent pozostaje w dobrym nastroju, ale z powodu zwiększonego stężenia alkoholu w organizmie kontakt słowno-logiczny z nim staje się utrudniony. Lekarze decydują się na wykonanie diagnostyki, mimo że pacjent milczy i przestaje odpowiadać na pytania co do zgody na proponowane badanie. W takiej sytuacji „miękki" paternalizm stanowi o dołożeniu należytej staranności poprzez poddanie pacjenta badaniu pozwalającemu określić zakres postępowania medycznego.

Naturalnym ograniczeniem autonomii pacjenta jest postępowanie przymusowe w medycynie, które zostanie szczegółowo przenalizowane w kolejnych rozdziałach. Możliwość ograniczenia autonomii pacjenta może również zachodzić w przypadkach, w których prawo nie przewiduje przymusu leczenia, ale wykonanie czynności koniecznych ze względu na ochronę zdrowia lub życia pacjenta nie może zostać poprzedzone świadomą decyzją uprawnionego podmiotu.

Do ograniczenia autonomii pacjenta dochodzi w przypadkach określonych niżej. Należą do nich między innymi:

1. Rozszerzenie pola operacyjnego – zgodnie z art. 35 ust. 1 UoZL: „jeżeli w trakcie wykonywania zabiegu operacyjnego albo stosowania metody leczniczej lub diagnostycznej wystąpią okoliczności, których nieuwzględnienie groziłoby pacjentowi niebezpieczeństwem utraty życia, ciężkim uszkodzeniem ciała lub ciężkim rozstrojem zdrowia, a nie ma możliwości niezwłocznie uzyskać zgody pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego, lekarz ma prawo, bez uzyskania tej zgody, zmienić zakres zabiegu bądź metody leczenia lub diagnostyki w sposób umożliwiający uwzględnienie tych okoliczności (…)”. W literaturze podkreśla się, że rozszerzenie lub zmiana zakresu interwencji medycznej są dopuszczalne, niemniej lekarz powinien wziąć pod uwagę preferencje i życzenia pacjenta, o ile są mu znane[154]. Ograniczenie autonomii pacjenta jest dopuszczalne, jeżeli rozszerzenie lub zmiana zakresu interwencji medycznej stanowi ochronę dla zdrowia bądź życia pacjenta, a nieuwzględnienie nowo powstałych okoliczności może powodować realne i obiektywne niebezpieczeństwo, które wystąpi z największym prawdopodobieństwem[155].

Przykład

U pacjenta wykonywany jest zabieg operacyjny metodą laparoskopową. W związku z wystąpieniem powikłań w trakcie trwania zabiegu konieczne jest przeprowadzenie zabiegu metodą klasyczną, która wymaga otwarcia powłok brzusznych. Choć pacjent wyraził zgodę na wykonanie zabiegu metodą laparoskopową, to odstąpienie od zmiany sposobu wykonania zaplanowanych czynności może skutkować wystąpieniem negatywnych

następstw dla zdrowia pacjenta. Tym samym zmiana sposobu wykonania zabiegu jest dopuszczalna, mimo że działanie w tym zakresie stanowi ograniczenie autonomii pacjenta.

2. Pobranie materiału biologicznego w celu przeprowadzenia dowolnych badań diagnostycznych. W wyroku z 22 września 1967 roku Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że „jeżeli lekarz pobrał określony materiał biologiczny celem zdiagnozowania choroby nierozpoznawalnej w momencie tego pobrania, może on prowadzić badania diagnostyczne tego materiału pod dowolnym uznanym przez siebie za właściwy kątem, z punktu widzenia postawienia prawidłowej diagnozy (…)”[156].

Przykład

30-letni pacjent został przyjęty do szpitala z powodu utrzymujących się dolegliwości w postaci osłabienia, zapalenia gardła, powiększenia węzłów chłonnych oraz bólów mięśni i stawów. W trakcie wywiadu lekarskiego pacjent oświadczył, że miewa przygodne kontakty seksualne, w tym z osobami tej samej płci. Lekarz poprosił pacjenta o wyrażenie zgody na pobranie materiału biologicznego do badań laboratoryjnych. Po wykonaniu zabiegu przez pielęgniarkę lekarz zlecił wykonanie między innymi badań biochemicznych i badania w kierunku nosicielstwa HIV, mając na uwadze informacje uzyskane od pacjenta w trakcie wywiadu i charakter dolegliwości, które u niego występują. W takim przypadku brak wyspecyfikowanej zgody na wykonanie poszczególnych badań stanowi

działanie dopuszczalne ze względu na konieczność postawienia prawidłowej diagnozy, która zależy między innymi od wyników badań diagnostycznych.

W literaturze podkreśla się, że rozszerzenie zakresu badań diagnostycznych z pobranego materiału biologicznego nie może wynikać z celu innego niż leczniczy, a także nie może sprzeciwiać się interesom pacjenta[157]. Oznacza to, że niedopuszczalne jest wykonanie na przykład badania w kierunku nosicielstwa wirusa HIV jedynie w celu uchronienia personelu medycznego przed zakażeniem.

> 3. Wykonanie czynności leczniczych wobec pacjenta, który ze względu na młody wiek, ograniczenie kontaktu słowno-logicznego lub przemijające zakłócenia czynności psychicznych nie jest w stanie wyrazić zgody na czynności lecznicze konieczne ze względu na ochronę pacjenta przed wystąpieniem negatywnych następstw dla jego zdrowia lub życia.

Przykład

Do izby przyjęć trafił 83-letni pacjent, który od kilku lat cierpi na demencję starczą. Pacjent został przywieziony przez sąsiada, który odwiedza go kilka razy w tygodniu. Pacjent skarżył się na silny ból brzucha. Po wykonaniu badań diagnostycznych stwierdzono ostre zapalenie pęcherzyka żółciowego wymagające natychmiastowej interwencji chirurgicznej. Ze względu na postępującą demencję kontakt słowno-logiczny z pacjentem był ograniczony, co uniemożliwiło wyrażenie zgody na wykonanie zabiegu. W takiej sytuacji lekarze powinni wykonać niezbędny zabieg operacyjny

bez zgody pacjenta ze względu na konieczność ratowania jego życia i zdrowia.

Sytuację tę należy odróżnić od przypadku, gdy pacjent będący w podeszłym wieku, który pozostaje w pełnym kontakcie słowno-logicznym, wyraża sprzeciw na wykonanie zabiegu i żąda na przykład wypisania ze szpitala na własną prośbę. Zgodnie z art. 33 ust. 1 UoZL „badanie lub udzielenie pacjentowi innego świadczenia zdrowotnego bez jego zgody jest dopuszczalne, jeżeli wymaga on niezwłocznej pomocy lekarskiej, a ze względu na stan zdrowia lub wiek nie może wyrazić zgody (…)". W doktrynie dominuje pogląd, zgodnie z którym art. 33 ust. 1 UoZL ma zastosowanie wyłącznie do sytuacji, gdy zachodzi konieczność wykonania zwykłych czynności medycznych, czyli czynności nienależących do grupy podwyższonego ryzyka[158].

4. Pacjent jest nieprzytomny, a istnieją wątpliwości co do jego woli odnośnie do udzielenia planowanego świadczenia zdrowotnego.
W literaturze podkreśla się, że „wątpliwości w tym zakresie należy rozstrzygać na korzyść ratowania życia i zdrowia, narażając się nawet na zarzut nieuwzględnienia woli pacjenta. W sytuacji, gdy nie ma absolutnej pewności, że pacjent w danym momencie nie wyraziłby zgody na leczenie (…), lekarz nie może zrezygnować z udzielenia mu pomocy medycznej"[159].

Przykład

Przed utratą przytomności pacjent prosił pielęgniarki, by przekazały lekarzowi informację o tym, że nie zgadza się na wykonanie zabiegu operacyjnego w przypadku utraty przytomności. Informacja dotycząca negatywnej decyzji pacjenta nie została przekazana lekarzowi, ponieważ

przed wieczornym obchodem pacjent stracił przytomność. W takiej sytuacji lekarze powinni wykonać niezbędny zabieg operacyjny, gdyż istnieją uzasadnione wątpliwości co do ostatecznej woli pacjenta. Szczególnego znaczenia nabiera również fakt, że pacjent nie został poinformowany o potencjalnych negatywnych następstwach zaniechania leczenia, która to informacja stanowi podstawę wyrażenia świadomego sprzeciwu na proponowane leczenie.

Na szczególną uwagę zasługują sytuacje, w których pacjent na długo przed utratą przytomności wyraził sprzeciw odnośnie do wykonywania czynności danego rodzaju (np. leczenie z użyciem preparatów krwi). W literaturze podkreśla się, że nawet w sytuacji, gdy pacjent złożył oświadczenie dotyczące postępowania leczniczego, lekarz nie zawsze ma obowiązek postępować zgodnie z jego życzeniem[160]. Autor powyższego twierdzenia odnosi się przede wszystkim do sytuacji, gdy negatywne oświadczenie dotyczące udzielania świadczeń zdrowotnych zostało złożone dawno temu, a sytuacja mogła zmienić się na tyle, że pacjent wyraziłby zgodę na udzielenie świadczenia, chociażby ze względu na rozwój wiedzy medycznej lub całkowitą zmianę poglądów.

Przykład

W latach 90. XX wieku Pan A. należał do Chrześcijańskiego Zboru Świadków Jehowy, w związku z czym podczas każdego pobytu w szpitalu wyrażał sprzeciw wobec ewentualnego przetoczenia krwi, w tym przetoczenia krwi na wypadek utraty przytomności. W 2018 roku pacjent trafił do szpitala z powodu konieczności wykonania zabiegu operacyjnego.

Lekarze prowadzący proces leczenia pobrali dokumentację medyczną pacjenta utworzoną podczas poprzednich hospitalizacji. Po zapoznaniu się z treścią dokumentacji medycznej lekarze udali się do pacjenta w celu zweryfikowania jego poglądów na leczenie z użyciem preparatów krwi. Pacjent nie złożył żadnego oświadczenia, ponieważ okazało się, że stracił przytomność. Przed utratą przytomności opowiedział osobom leżącym na tej samej sali o tym, że tydzień wcześniej wziął ślub kościelny w obrządku rzymskokatolickim. Inny pacjent przebywający na sali, który był wyraźnie przejęty nagłą zmianą stanu zdrowia Pana A., przekazał tę informację lekarzom. Mając na uwadze pozyskane informacje, lekarze postanowili dokonać zabiegu operacyjnego, w tym zabiegu przetoczenia krwi, w związku z uzasadnionym podejrzeniem, że pacjent diametralnie zmienił poglądy na leczenie z użyciem preparatów krwi. W prezentowanym przypadku działanie lekarzy było prawidłowe, co wynika z konieczności udzielenia świadczenia zdrowotnego w sytuacji niecierpiącej zwłoki i braku sprzeciwu pacjenta odnośnie do podjęcia działań niezbędnych do wykonania świadczenia zdrowotnego.

Analizując kwestie dotyczące ograniczenia prawa do samodecydowania, należy przyjąć, że w niektórych przypadkach dobro w postaci autonomii nie jest dobrem oczywiście wyższej wartości. W opinii autorki jedyną przesłanką systematyzującą hierarchię dóbr osobistych jest pełna zdolność decyzyjna osoby, u której mają zostać wykonane świadczenia zdrowotne. Brak lub ograniczenie zdolności w tym zakresie przemawia za przyjęciem twierdzenia, że prawo do autonomii decydowania jest ograniczone na rzecz prawa do ochrony życia i zdrowia. Niemożność świadomego wyrażenia woli powoduje, że osoba, której przysługują dobra w postaci życia, zdrowia i autonomii decydowania, nie jest w stanie świadomie rozporządzić żadnym z nich. Mając na uwadze ustawowe

obowiązki lekarza, „równoległa” hierarchia dóbr osobistych ulega przemodelowaniu, polegającemu na ograniczeniu prawa do autonomii decydowania na rzecz ochrony życia i zdrowia. Oznacza to, że w przypadku niemożności wyrażenia świadomej zgody na wykonanie świadczenia zdrowotnego, przy jednoczesnym braku wyraźnego sprzeciwu wobec proponowanych czynności, lekarze mają obowiązek wykonania czynności medycznych w trybie art. 30 UoZL.

2.7.1. Zgoda i sprzeciw pacjenta co do świadczeń zdrowotnych zwykłego ryzyka

W niniejszym podrozdziale przedstawiono zasady wyrażania zgody i sprzeciwu co do zwykłych czynności medycznych. Przez zwykłe czynności należy rozumieć wszystkie działania, których wykonanie nie wiąże się w opinii lekarza ze zwiększonym ryzykiem wystąpienia negatywnych następstw dla życia lub zdrowia. Termin „czynności medyczne” należy identyfikować z czynnościami profilaktycznymi, diagnostycznymi, terapeutycznymi, rehabilitacyjnymi i kontrolnymi, a także czynnościami nieterapeutycznymi oraz czynnościami estetycznymi, których przeprowadzenie ma na celu polepszenie lub zmianę wyglądu. Zasady dotyczące wyrażania zgody dotyczą analogicznie wyrażania sprzeciwu. Ilekroć w podrozdziale opisywane są zasady wyrażania zgody na czynności medyczne, należy je odnosić do wyrażania sprzeciwu przez uprawniony podmiot. Poniżej przedstawiono zasady wyrażenia woli w zależności od istnienia przesłanek w postaci wieku pacjenta i istnienia ubezwłasnowolnienia.

Pacjent pełnoletni i nieubezwłasnowolniony

Jak wspomniano wcześniej, pacjentem pełnoletnim i nieubezwłasnowolnionym jest pacjent, który ukończył 18. rok życia, lub kobieta, która po ukończeniu 16. roku życia zawarła małżeństwo za zgodą sądu opiekuńczego.

Pacjent pełnoletni ma prawo do samodzielnego podejmowania decyzji dotyczącej proponowanych mu świadczeń i żaden inny podmiot nie może podejmować decyzji w jego imieniu. Wyjątek stanowią przypadki, w których postępowanie medyczne ma charakter przymusowy (zob. postępowanie przymusowe w medycynie).

Zgodnie z art. 32 ust. 1 UoZL: „Lekarz może przeprowadzić badanie lub udzielić innych świadczeń zdrowotnych, z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w ustawie, po wyrażeniu zgody przez pacjenta”. Z cytowanego artykułu wynika, że podstawą udzielenie każdego świadczenia zdrowotnego, z zastrzeżeniem ściśle określonych przez prawo wyjątków, jest zgoda pacjenta. W sytuacji, gdy pacjent nie składa żadnego oświadczenia (np. milczy) lub wyraża sprzeciw, świadczenie zdrowotne nie może zostać udzielone. Nie ma przy tym znaczenia, że odstąpienie od udzielenia świadczenia na podstawie świadomego sprzeciwu pacjenta stanowi zagrożenie dla jego życia lub zdrowia. Jak podkreślono wcześniej, polskie prawo dopuszcza negatywne rozporządzanie przysługującymi człowiekowi dobrami osobistymi, w tym również życiem i zdrowiem. Poniżej odniesiono się do wszystkich przypadków dotyczących zasad wyrażania zgody i sprzeciwu co do czynności zwykłego ryzyka przez pełnoletniego i nieubezwłasnowolnionego pacjenta.

Pacjent poinformowany o następstwach i powikłaniach odstąpienia od proponowanego postępowania medycznego wyraża sprzeciw na rozpoczęcie czynności medycznych.

TAK

Lekarze mają obowiązek odstąpić od czynności medycznych. W indywidualnej dokumentacji medycznej pacjenta powinna zostać zamieszczona adnotacja, której przykładowy wzór zaproponowano poniżej:

„Pacjentowi została przekazana zrozumiała informacja dotycząca proponowanego postępowania medycznego w postaci …… (nazwa czynności), w tym między innymi na temat negatywnych następstw i powikłań wdrożenia/zaniechania leczenia, w szczególności w postaci …… …… (należy wymienić najczęściej występujące, jak również te, które występują rzadko, ale ze względu na przykład na osobnicze cechy pacjenta mogą wystąpić w indywidualnym przypadku). Pacjent miał możliwość zadawania pytań dotyczących proponowanego postępowania. Po uzyskaniu informacji wyraził sprzeciw na proponowane postępowanie.

Data i podpis lekarza

Pacjent jest nieprzytomny lub niezdolny do wyrażenia woli ze względu na trwały (np. demencja starcza) lub przemijający stan (np. szok pourazowy, stan upojenia alkoholowego, stan po spożyciu narkotyków, dopalaczy) stanowiący przeszkodę w podjęciu świadomej decyzji. Pacjent nie jest zdolny do wyrażenia świadomej zgody, ale jednocześnie nie wyraża sprzeciwu (werbalnego, fizycznego) na proponowane czynności medyczne. Ze względu na stan zdrowia pacjenta świadczenia zdrowotne powinny być wykonane bez zbędnej zwłoki.

TAK

Lekarze powinni wykonać czynności medyczne niezbędne do utrzymania, poprawy lub polepszenia stanu zdrowia. Zgodnie z art. 33 ust. 1 UoZ: „Badanie lub udzielenie pacjentowi innego świadczenia zdrowotnego bez jego zgody jest dopuszczalne, jeżeli wymaga on niezwłocznej pomocy lekarskiej, a ze względu na stan zdrowia lub wiek nie może wyrazić zgody (…)”.

3

Pacjent pozostaje pod wpływem alkoholu lub substancji psychoaktywnych (narkotyki, dopalacze, leki silnie działające) i nie wyraża zgody na proponowane świadczenia zdrowotne. Proponowane świadczenia zdrowotne nie są udzielane w trybie postępowania przymusowego.

TAK

Lekarze powinni odstąpić od czynności medycznych. W indywidualnej dokumentacji medycznej pacjenta powinna zostać zamieszczona adnotacja, której przykładowy wzór zaproponowano poniżej:

„Pacjent pozostaje pod wpływem alkoholu/narkotyków/środków działających podobnie. Ze względu na sprzeciw pacjenta na wykonanie zabiegu pobrania krwi w celu przeprowadzenia badania diagnostycznego nie istnieje możliwość określenia wartości stężenia alkoholu/narkotyków/innych środków w organizmie pacjenta. Pacjentowi została przekazana informacja dotycząca proponowanego postępowania medycznego w postaci …… (nazwa czynności), w tym między innymi na temat negatywnych następstw i powikłań wdrożenia/zaniechania leczenia, w szczególności w postaci …… ……(należy wymienić najczęściej występujące, jak również te, które występują rzadko, ale ze względu na przykład na osobnicze cechy pacjenta mogą wystąpić w indywidualnym przypadku). Pacjent wyraźnie sprzeciwił się proponowanym czynnościom/pacjent stawiał fizyczny opór uniemożliwiający wykonanie świadczeń zdrowotnych, w związku z czym odstąpiono od wykonania świadczenia zdrowotnego”.

Data i podpis lekarza.

Warto wiedzieć

Podstawą wyrażenia wiążącej woli odnośnie do udzielenia świadczenia zdrowotnego jest posiadanie pełnej zdolności do czynności prawnych. Posiadanie pełnej zdolności do czynności prawnych jest uzależnione od dwóch zmiennych w postaci wieku i braku ubezwłasnowolnienia. Przejściowe zaburzenia czynności psychicznych, wynikające na przykład ze spożycia alkoholu i środków psychoaktywnych, nie stanowią przesłanki „upośledzającej" zdolność do czynności prawnych. Oznacza to, że osoba, pozostając pod wpływem wyżej wymienionych środków, może składać wiążące oświadczenia, które modyfikują jej sytuację prawną. Choć osoba pozostająca na przykład pod wpływem alkoholu może podejmować prawnie wiążące decyzje, to możliwe jest w niektórych przypadkach powołanie się na wady oświadczenia woli, w tym między innymi na brak świadomości i swobody wywołanej spożyciem alkoholu lub innych środków modyfikujących zakres percepcji. W przypadku stwierdzenia, że złożone oświadczenie woli obarczone było wadą, decyzja podjęta w stanie wyłączającym świadome lub swobodne oświadczenie woli jest wadliwa, a co za tym idzie – nie wywołuje skutków w niej określonych. Należy jednak pamiętać, że to, iż złożone oświadczenie woli było wadliwe, można stwierdzić *ex post*, tj. po złożeniu oświadczenia. W celu pełnego wyjaśnienia omawianej tematyki poniżej przedstawiono przykład dotyczący składania wiążących oświadczeń przez osoby pozostające pod pływem alkoholu i innych środków na gruncie innym niż udzielanie świadczeń zdrowotnych.

Przykład 1

Tuż po libacji alkoholowej Pan X udał się do parabanku w celu zaciągnięcia pożyczki. Jego decyzja podyktowana była namową kolegów, którzy

współuczestniczyli w imprezie. W momencie, gdy nastał czas spłaty pożyczki, Pan X oświadczył, że umowa pożyczki jest nieważna, ponieważ w trakcie jej zawierania nie miał świadomości i swobody niezbędnej do złożenia niewadliwego oświadczenia o jej zawarciu. W prezentowanym przypadku należy przyjąć, że zawarta umowa pożyczki była ważna, gdyż sam stan po spożyciu alkoholu nie ogranicza zdolności do czynności prawnych niezbędnej do skutecznego zawarcia umowy. Tym samym Pan X jest zobowiązany do spłaty rat pożyczki wraz z określonymi w umowie odsetkami.

Gdyby przyjąć, że stan po spożyciu alkoholu i środków psychoaktywnych ogranicza zdolność do czynności prawnych, należałoby uznać, że każda umowa zawarta pod wpływem chociażby śladowej ilości tych środków jest nieważna. Takie twierdzenie pociągałoby za sobą konieczność ograniczenia odpowiedzialności cywilnej i karnej osób pozostających pod wpływem alkoholu i innych środków. Zgodnie z powyższym rozumowaniem osoba pozostająca pod wpływem alkoholu mogłaby w każdym przypadku uwolnić się od odpowiedzialności karnej na przykład za prowadzenie pojazdu w stanie nietrzeźwości, powołując się na fakt, iż podjęła decyzję o prowadzeniu pojazdu nieświadomie, i tym samym uchylić się od odpowiedzialności karnej.

Przykład 2

Pacjent pod wpływem alkoholu pozostający w kontakcie słowno-logicznym odmawia udzielenia świadczeń zdrowotnych. Fakt, że pacjent jest pod wpływem alkoholu, lekarze ustalili na podstawie oświadczenia pacjenta

i zapachu, który jest wyraźnie wyczuwalny po zbliżeniu się do pacjenta. Nie ma żadnych informacji dotyczących rzeczywistej wartości stężenia alkoholu we krwi, ponieważ pacjent odmówił wykonania zabiegu pobrania krwi w celu przeprowadzenia badania diagnostycznego. Lekarze poinformowali pacjenta, że odstąpienie od udzielenia świadczeń zdrowotnych może skutkować istotnym pogorszeniem stanu zdrowia. Mimo pozyskanych informacji pacjent wyraźnie sprzeciwił się wykonaniu jakichkolwiek czynności. W takim przypadku lekarze powinni odstąpić od udzielania świadczeń zdrowotnych, gdyż decyzja pacjenta dotycząca zaniechania leczenia jest wiążąca. Należy zaznaczyć, że wobec pacjenta nie może zostać zastosowany przymus bezpośredni w celu wykonania świadczeń zdrowotnych. Zastosowanie przymusu regulują przepisy prawa i możliwe jest ono wyłącznie w ściśle określonych przypadkach.

Warto wiedzieć

Kwestie dotyczące udzielenie świadczeń zdrowotnych pacjentowi będącemu pod wpływem alkoholu, narkotyków i innych środków są przedmiotem kontrowersji w codziennej praktyce medycznej. Pacjenci z zaburzoną świadomością mają co prawda pełną zdolność do czynności prawnych, od której uzależnione jest wyrażanie skutecznych decyzji, niemniej ich oświadczenia stanowią w wielu przypadkach zagrożenie dla nich samych. Mając na uwadze specyfikę udzielania świadczeń zdrowotnych, należy przyjąć, że podstawą udzielenia świadczenia zdrowotnego pacjentowi z zaburzoną świadomością, mimo braku jego zgody, jest wnikliwa ocena lekarzy w zakresie zdolności do podjęcia decyzji w oparciu o niezakłócony proces wolicjonalny. Dokonanie tego rodzaju oceny jest bardzo trudne, ponieważ osobnicze cechy pacjenta

w sposób istotny modyfikują zdolność do podejmowania świadomych decyzji w zależności od dawki spożytego środka. O ile dobrze zbudowany mężczyzna w średnim wieku może być zdolny do podjęcia w pełni świadomej decyzji po spożyciu alkoholu w ilości odpowiadającej 1/4 litra czystego etanolu, o tyle proces decyzyjny młodej szczupłej kobiety może zostać istotnie zaburzony po wypiciu takiej ilości alkoholu. Wydaje się, że wdrożenie świadczeń zdrowotnych w stosunku do osób, które nie mogą podjąć świadomej decyzji ze względu na spożycie alkoholu lub użycie innych środków modyfikujących percepcję, jest uzasadnione w kontekście obowiązku ratowania życia i zdrowia na zasadach określonych w art. 30 UoZL. Szczególny problem pojawia się jednak w sytuacji, gdy osoba, której świadomość jest zaburzona, nie tylko nie wyraża zgody (które to oświadczenie można w szczególnych przypadkach uznać *a priori* za wadliwe), lecz także demonstruje fizyczny sprzeciw wobec wykonania określonej czynności. W takim przypadku prawo nie przewiduje, poza ściśle określonymi wyjątkami związanymi z ochroną zdrowia psychicznego, zastosowania przymusu bezpośredniego, który byłby konieczny do rozpoczęcia udzielania świadczeń.

Mając na uwadze **prawny status** pełnoletnich i nieubezwłasnowolnionych pacjentów pod wpływem alkoholu, narkotyków i środków działających podobnie, należy przyjąć, że w przypadku wyrażenia jednoznacznego sprzeciwu na wykonanie zwykłych świadczeń zdrowotnych lekarze mają obowiązek odstąpić od ich wykonania. Jednocześnie, bez względu na ocenę sytuacji i konieczność wykonania proponowanych czynności medycznych, sprzeciw pacjenta na ich wykonanie uniemożliwia zastosowanie przymusu bezpośredniego w postaci unieruchomienia, przytrzymania, przymusowego podania leków i innych środków.

W rozdziale dotyczącym postępowania przymusowego w medycynie opisano algorytmy w odniesieniu do pacjentów, którzy mimo sprzeciwu mogą zostać poddani czynnościom leczniczym bądź czynnościom medycznym niezbędnym w celu uzyskania informacji dotyczących stężenia alkoholu, narkotyków i środków działających podobnie.

Pacjenci małoletni

W odniesieniu do pacjentów małoletnich reguły dotyczące wyrażania zgody i sprzeciwu należy zróżnicować w zależności od przedziału wiekowego, do którego należy pacjent. Pacjenci, którzy nie ukończyli 16. roku życia, nie mogą podejmować żadnych decyzji dotyczących udzielania świadczeń zdrowotnych, w tym świadczeń zwykłych, przy których ryzyko wystąpienia negatywnych następstw jest minimalne. Z kolei w odniesieniu do pacjentów należących do grupy wiekowej 16–18 lat zgoda na udzielenie świadczeń zdrowotnych musi zostać wyrażona zarówno przez pacjenta, jak i inny podmiot uprawniony do współdecydowania z pacjentem.

Warto wiedzieć

Zarówno UoPP, jak i UoZL „podwyższają” wiek pacjenta uprawnionego do współdecydowania o wykonaniu świadczeń zdrowotnych w porównaniu z wiekiem, którego ukończenie jest zgodnie z k.c. wymagane do zawierania umów w zakresie drobnych bieżących spraw. Jak wspomniano wcześniej, pacjent, który ukończył 13. rok życia, ma ograniczoną zdolność do czynności prawnych, a co za tym idzie – może zawierać umowy dotyczące drobnych bieżących spraw życia codziennego. Umowa o leczenie dotycząca

wykonania zwykłych czynności medycznych, na przykład przeprowadzenia badania przedmiotowego i podmiotowego pacjenta, który zgłasza się z dolegliwościami o charakterze typowej infekcji związanej z chłodną porą roku, stanowi teoretycznie drobną bieżącą sprawę życia codziennego. Biorąc pod uwagę specyfikę udzielania świadczeń zdrowotnych, przepisy regulujące zasady udzielania świadczeń zdrowotnych „podwyższają" wiek pacjenta z 13 do 16 lat, pozwalając mu dopiero po ukończeniu tego wieku na współdecydowanie o wdrożeniu lub zaniechaniu czynności medycznych. Z kolei pacjent, który nie ukończył 16 lat, nie ma prawa do współdecydowania w procesie medycznym, co wynika z niewystarczającego stopnia rozwoju emocjonalnego i intelektualnego. O ile pacjent, który ukończył 13 lat, może zgodnie z k.c. składać wiążące oświadczenia woli odnośnie do zawarcia umowy (np. sprzedaży biletów MPK, środków higienicznych, materiałów biurowych), o tyle nawet współdecydowanie o wykonaniu bądź zaniechaniu zwykłego świadczenia zdrowotnego jest uzależnione od skończenia 16 lat, który to wiek identyfikuje się z wystarczającym poziomem rozwoju niezbędnego do podjęcia świadomej decyzji dotyczącej świadczeń zdrowotnych.

Schematy postępowania dotyczące pacjentów poniżej 16. roku życia, wobec których mają zostać wykonane czynności zwykłego ryzyka.

1

U pacjenta poniżej 16. roku życia wymagane jest podjęcie świadczeń zdrowotnych zwykłego ryzyka.

TAK

Zgodę/sprzeciw co do wykonania czynności może wyrazić przedstawiciel ustawowy pacjenta lub jego opiekun faktyczny. Zgodnie z art. 32 ust. 3 UoZL, jeżeli zachodzi potrzeba przeprowadzenia badania osoby małoletniej, zgodę na przeprowadzenie badania może wyrazić także opiekun faktyczny.

Przedstawicielem ustawowym małoletniego jest osoba, której obowiązek opieki wynika z przepisów prawa (krio). Przedstawicielami ustawowymi dziecka są co do zasady jego rodzice. W sytuacji, gdy rodzice dziecka zostali pozbawieni władzy rodzicielskiej lub nie żyją, przedstawicielem ustawowym dziecka jest opiekun ustanowiony przez sąd opiekuńczy (np. babcia, rodzic zastępczy).

Opiekunem faktycznym dziecka jest osoba, która sprawuje opiekę nad małoletnim pacjentem, mimo że nie posiada ustawowego obowiązku w tym zakresie. Zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 1 UoPP przez opiekuna faktycznego należy rozumieć „(…) osobę sprawującą, bez obowiązku ustawowego, stałą opiekę nad pacjentem, który ze względu na wiek, stan zdrowia albo stan psychiczny opieki takiej wymaga”. Opiekunem faktycznym może być między innymi babcia, rodzeństwo, opiekunka zatrudniona do opieki nad dzieckiem. Należy podkreślić, że choć opiekunem faktycznym może być osoba, która nie ukończyła 18 lat, zgodę na badanie małoletniego dziecka może wyrazić jedynie opiekun faktyczny będący osobą pełnoletnią.

Przez pojęcie **badania**, użyte w treści wyżej cytowanego art. 32 ust. 3 UoZL, należy rozumieć każdą czynność (profilaktyczną, diagnostyczną, leczniczą), której wykonanie nie wiąże się z podwyższonym ryzykiem dla zdrowia pacjenta. W odniesieniu do czynności diagnostycznych **badaniem, które nie stanowi zwiększonego ryzyka**, jest każda czynność, której

wykonanie nie wiąże się z bezpośrednim naruszeniem integralności cielesnej poprzez naruszenie powłok organizmu lub wniknięcie w ciało pacjenta z jednoczesnym naruszeniem integralności fizycznej i zwiększeniem ryzyka wystąpienia potencjalnych negatywnych następstw. Przykładem zwykłych badań diagnostycznych, które mogą zostać wykonane na podstawie zgody opiekuna faktycznego, są między innymi: badanie moczu, śliny, badanie cytologiczne, pobranie wymazu ze śluzówki policzka, badanie RTG, USG. W opinii autorki do czynności diagnostycznych zwykłego ryzyka należy zaliczyć również zabieg pobrania krwi. Choć czynność tego rodzaju wiąże się z naruszeniem integralności cielesnej i wniknięciem w ciało pacjenta, zarówno powszechność wykonywania tej czynności, jak i minimalne ryzyko występowania negatywnych następstw pozwalają przyjąć, że zabieg ten należy kategoryzować jako czynność zwykłą, która wymaga wyrażenia zgody w formie ustnej, a nawet dorozumianej (np. zgodę na pobranie krwi można wyrazić poprzez wyciągnięcie ręki w kierunku osoby wykonującej zabieg).

> **UWAGA**
> Opiekun faktyczny nie jest uprawniony do wyrażania zgody/sprzeciwu co do przeprowadzenia u małoletniego świadczeń zdrowotnych podwyższonego ryzyka (zabiegów operacyjnych, czynności diagnostycznych podwyższonego ryzyka).

U pacjenta poniżej 16. roku życia wymagane jest podjęcie świadczeń zdrowotnych zwykłego ryzyka, a z przedstawicielem ustawowym lub opiekunem faktycznym dziecka nie można się skontaktować.

TAK

Świadczenia zwykłego ryzyka mogą zostać wykonane bez uzyskania zgody przedstawiciela ustawowego/opiekuna faktycznego. W myśl art. 32 ust. 8 UoZL: „Jeżeli pacjent (…) nie ma przedstawiciela ustawowego ani opiekuna faktycznego albo porozumienie się z tymi osobami jest niemożliwe, lekarz po przeprowadzeniu badania może przystąpić do udzielania dalszych świadczeń zdrowotnych dopiero po uzyskaniu zgody sądu opiekuńczego”. Oznacza to, że o ile czynności zwykłego ryzyka mogą zostać wykonane bez zgody podmiotu uprawnionego do jej wyrażenia, o tyle w przypadku niemożności skontaktowania się z przedstawicielami ustawowymi pacjenta czynności innego rodzaju mogą zostać przeprowadzone po uzyskaniu zgody sądu opiekuńczego.

Przykład

14-letni pacjent zgłasza się do lekarza podstawowej opieki zdrowotnej w związku z ostrym bólem brzucha. Pacjent jest sam, a z rodzicami dziecka nie można się w żaden sposób skontaktować. W takiej sytuacji lekarz powinien przeprowadzić badanie mające na celu ocenę stanu zdrowia pacjenta.

W indywidualnej dokumentacji medycznej lekarz powinien zamieścić adnotację, której przykładowy wzór zamieszczono poniżej:

„Świadczenie zdrowotne w postaci …… (nazwa czynności) zostało udzielone bez zgody uprawnionego podmiotu w związku z uzasadnionym podejrzeniem wystąpienia negatywnych następstw dla życia/zdrowia pacjenta w przypadku odstąpienia od wykonania czynności”.

Data i podpis lekarza

O wykonaniu czynności medycznych lekarz powinien poinformować przedstawicieli ustawowych dziecka, jego opiekunów faktycznych lub sąd opiekuńczy (art. 34 ust. 7 w związku z art. 32 ust. 8 UoZL).

3

U pacjenta poniżej 16. roku życia wymagane jest podjęcie świadczeń zdrowotnych zwykłego ryzyka, a obecni przy dziecku rodzice składają odmienne oświadczenia odnośnie do podjęcia czynności medycznych (ojciec dziecka zgadza się na ich wykonanie, matka kategorycznie wyraża sprzeciw).

TAK

Każdy z rodziców ma identyczne prawo do reprezentowania osoby dziecka, w tym do podejmowania decyzji w jego imieniu. Zasada ta nie

obowiązuje w odniesieniu do sytuacji, w której jeden z rodziców ma ograniczoną władzę rodzicielską lub został jej pozbawiony. Gdy chodzi o sprawy „istotne dla dziecka”, rodzice mają obowiązek podjąć wspólną decyzję. Zgodnie z art. 97 § 1 i 2 krio, „Jeżeli władza rodzicielska przysługuje obojgu rodzicom, każde z nich jest obowiązane i uprawnione do jej wykonywania. Jednakże o istotnych sprawach dziecka rodzice rozstrzygają wspólnie; w przypadku braku porozumienia między nimi rozstrzyga sąd opiekuńczy”. Przez **sprawy istotne dla dziecka** należy rozumieć wszystkie okoliczności, których zaistnienie może wpłynąć znacząco na zmianę sytuacji dziecka lub spowodować zwiększone ryzyko dla jego interesów bądź osoby. Są to między innymi decyzje dotyczące: wyboru szkoły, długich wyjazdów zagranicznych w trakcie trwania roku szkolnego, zmiany miejsca zamieszkania i pobytu, leczenia podwyższonego ryzyka. W jednym z wyroków SN podkreślił, że do spraw istotnych dla dziecka należy zaliczyć podejmowanie decyzji dotyczących sposobu leczenia poważniejszej choroby[161]. Termin „**poważniejsza choroba**” jest dość lakoniczny. W opinii autorki należy go identyfikować nie tyle z rodzajem schorzenia, ile ze specyfiką czynności medycznych podejmowanych wobec małoletniego. W sytuacji, gdy leczenie dziecka wiąże się jedynie z koniecznością wykonania czynności zwykłego ryzyka, ich przeprowadzenie może odbywać się na podstawie zgody jednego z rodziców lub zgody jednego z przedstawicieli ustawowych wyznaczonych przez sąd.

U pacjenta poniżej 16. roku życia wymagane jest podjęcie świadczeń zdrowotnych zwykłego ryzyka, a rodzice składają odmienne oświadczenia odnośnie do podjęcia czynności medycznych (ojciec dziecka zgadza się na ich wykonanie, matka kategorycznie wyraża sprzeciw), przy czym jedno z rodziców nie jest obecne przy dziecku. Matka, która wyraża sprzeciw, przekazuje powyższą informację telefonicznie.

TAK

Jak wspomniano w punkcie 3, jeśli wobec pacjenta mają zostać wykonane czynności zwykłego ryzyka, zgodę/sprzeciw co do ich wykonania może wyrazić jeden z rodziców dziecka, który posiada nieograniczoną władzę rodzicielską. Jednocześnie należy zaznaczyć, że zarówno zgoda, jak i sprzeciw mogą zostać wyrażone jedynie w trakcie osobistego kontaktu podmiotów uprawnionych do podjęcia decyzji z lekarzem. W prezentowanym przypadku zgoda ojca stanowi wystarczającą podstawę podjęcia wobec małoletniego planowanych świadczeń zdrowotnych. Wyjątek od konieczności wyrażenia zgody na świadczenie zdrowotne podczas osobistego kontaktu rodziców z lekarzem są świadczenia zdrowotne udzielane z wykorzystaniem teleinformatycznych środków przekazu.

Warto wiedzieć

Rodzic, który posiada pełną władzę rodzicielską, ale widuje dziecko sporadycznie, na przykład w terminach ściśle wskazanych przez sąd

rodzinny, ma identyczne prawo do podejmowania decyzji dotyczących leczenia dziecka jak rodzic, u którego dziecko przebywa na stałe. Ograniczenie możliwości decyzyjnych odnosi się wyłącznie do rodziców pozbawionych władzy rodzicielskiej lub gdy ich władza została ograniczona w zakresie podejmowania decyzji dotyczących leczenia.

Warto wiedzieć

Zgodnie z art. 32 ust. 3 UoZL: „Jeżeli zachodzi potrzeba przeprowadzenia badania dziecka, zgodę na przeprowadzenie badania może wyrazić także opiekun faktyczny". Posługując się argumentacją *a contrario*, należy przyjąć, że wykonanie każdego świadczenia, które nie jest czynnością zwykłego ryzyka, wymaga zgody podmiotu posiadającego szersze kompetencje, tj. przedstawiciela ustawowego dziecka.

Od powyższej zasady, stanowiącej regułę w kontekście wyrażania zgody w imieniu małoletniego, obowiązują wyjątki, z których najbardziej istotnym jest możliwość wyrażania zgody przez opiekuna faktycznego dziecka na szczepienia obowiązkowe i zalecane.

Mimo że świadczenie zdrowotne w postaci szczepienia należy identyfikować z czynnością podwyższonego ryzyka, zgodę na ich wykonanie może wyrazić nie tylko przedstawiciel ustawowy, ale również opiekun faktyczny. Trzeba zaznaczyć, że opiekunem faktycznym, który jest uprawniony do wyrażania zgody na wykonanie szczepienia, pozostaje wyłącznie opiekun sprawujący stałą opiekę nad pacjentem (np. babcia, która opiekuje się dzieckiem podczas nieobecności rodziców pracujących poza granicami kraju), a nie osoba mająca okazjonalny kontakt z dzieckiem (np. opiekunka wynajmowana sporadycznie przez rodziców dziecka „na

godziny”). Zasady dotyczące wyrażania zgody i sprzeciwu na szczepienia obowiązkowe i zalecane zostały szczegółowo omówione w rozdziale poświęconym tematyce szczepień.

Bez względu na wiek pacjenta i istnienie lub brak ubezwłasnowolnienia, zgoda na zwykłe czynności medyczne może być wyrażona pisemnie, ustnie, a nawet w sposób dorozumiany. Wybór formy zależy wyłącznie od osoby pobierającej zgodę (lekarza). Jak wspomniano wcześniej, bez względu na formę, w jakiej zgoda na zwykłe czynności medyczne została pobrana od uprawnionego podmiotu, zakres informacji dotyczącej proponowanego postępowania, w tym negatywnych następstw i powikłań, powinien zostać utrwalony w dokumentacji medycznej pacjenta. W przypadku, gdy czynności medyczne mają charakter podwyższonego ryzyka, zgoda musi zostać wyrażona w formie pisemnej lub ustnie w obecności dwóch świadków. Na formę zgody wyrażanej w odniesieniu do czynności podwyższonego ryzyka nie ma żadnego wpływu fakt, że decyzja co do ich przeprowadzenia może zostać wyrażona przez podmiot posiadający co do zasady wąskie kompetencje decyzyjne. **Przykład:** Zgoda na szczepienie ochronne i zalecane powinna mieć formę pisemną, mimo że uprawnionym do jej wyrażenia jest nie tylko przedstawiciel ustawowy, ale również opiekun faktyczny.

Pacjenci między 16. a 18. rokiem życia

Pacjenci należący do grupy wiekowej 16–18 lat są uprawnieni do współdecydowania w procesie leczenia, tj. składania oświadczeń o zgodzie lub sprzeciwie na udzielanie świadczeń zdrowotnych razem ze swoimi przedstawicielami ustawowymi i opiekunami faktycznymi w odniesieniu do zwykłych czynności medycznych.

Pacjenci, którzy nie osiągnęli pełnoletniości, nie mają prawa do podejmowania autonomicznych decyzji nawet w odniesieniu do zwykłych czynności, które nie wiążą się z możliwością wystąpienia podwyższonego ryzyka. **Przykład:** Siedemnastolatka przychodzi do lekarza ginekologa, prosząc go o przepisanie hormonalnych środków antykoncepcyjnych. Choć potencjalne czynności medyczne ograniczałyby się do przeprowadzenia badania podmiotowego, przedmiotowego i zlecenia terapii farmakologicznej (czynności zwykłego ryzyka), zgodę na przeprowadzenie badania i podjęcie decyzji odnośnie do rozpoczęcia terapii powinien wyrazić opiekun faktyczny lub przedstawiciel ustawowy pacjentki.

Schematy postępowania dotyczące pacjentów między 16. a 18. rokiem życia, wobec których mają zostać wykonane czynności zwykłego ryzyka.

1

Pacjent należący do grupy wiekowej 16–18 lat wymaga wykonania czynności medycznej zwykłego ryzyka.

TAK ↓

Zgoda/sprzeciw co do wykonania świadczenia mogą zostać wyrażone przez opiekuna faktycznego i pacjenta lub przedstawiciela ustawowego i pacjenta. Zgodnie z art. 32 ust. 5 UoZL: „Jeżeli pacjent ukończył 16 lat, wymagana jest także jego zgoda”.

2

Pacjent należący do grupy wiekowej 16–18 lat wymaga wykonania czynności medycznych zwykłego ryzyka. Rodzic dziecka wyraża zgodę na wykonanie czynności, natomiast sam małoletni wyraża sprzeciw wobec ich przeprowadzenia.

TAK

Czynności medyczne nie mogą zostać wykonane. Zgodnie z art. 32 ust. 6 UoZL: „Jeżeli jednak małoletni, który ukończył 16 lat, (…) sprzeciwia się czynnościom medycznym, poza zgodą jego przedstawiciela ustawowego lub opiekuna faktycznego albo w przypadku niewyrażenia przez nich zgody wymagane jest zezwolenie sądu opiekuńczego”. Rozbieżność oświadczeń dotyczących udzielenia świadczenia zdrowotnego wyklucza możliwość rozpoczęcia czynności medycznych. Cytowany wyżej przepis ma *per analogiam* zastosowanie do sytuacji odwrotnej, tj. przypadku, w którym zgodę na daną czynność wyraża małoletni, natomiast przedstawiciel ustawowy lub opiekun faktyczny oświadcza, że nie zgadza się na proponowane czynności.

3

U pacjenta w wieku 16–18 lat wymagane jest podjęcie świadczeń zdrowotnych zwykłego ryzyka. Pacjent zgadza się na wykonanie czynności, ale rodzice składają odmienne oświadczenia odnośnie do podjęcia

czynności medycznych (ojciec dziecka zgadza się na ich wykonanie, matka kategorycznie wyraża sprzeciw).

TAK

W sytuacji, gdy leczenie dziecka w wieku 16–18 lat wiąże się jedynie z koniecznością wykonania czynności zwykłego ryzyka, ich przeprowadzenie może odbywać się na podstawie zgody jednego z rodziców i zgody małoletniego. W prezentowanej sytuacji, mimo braku zgody obojga rodziców, doszło do wyrażenia zgody przez dwa uprawnione podmioty, z których jednym jest małoletni, a drugim rodzic uprawniony do autonomicznej reprezentacji dziecka.

4

U pacjenta w wieku 16–18 lat wymagane jest podjęcie świadczeń zdrowotnych zwykłego ryzyka, a z przedstawicielem ustawowym lub opiekunem faktycznym dziecka nie można się skontaktować.

TAK

W myśl art. 32 ust. 8 UoZL: „Jeżeli pacjent (…) nie ma przedstawiciela ustawowego ani opiekuna faktycznego albo porozumienie się z tymi osobami jest niemożliwe, lekarz po przeprowadzeniu badania może

przystąpić do udzielania dalszych świadczeń zdrowotnych dopiero po uzyskaniu zgody sądu opiekuńczego. **Przykład:** 16-letni pacjent zgłasza się do lekarza POZ w związku z bólem krtani, suchym, uporczywym kaszlem i wysoką temperaturą. W takiej sytuacji lekarz powinien przeprowadzić badanie mające na celu ocenę stanu zdrowia pacjenta. W indywidualnej dokumentacji medycznej lekarz powinien zamieścić adnotację, której przykładowy wzór wygląda tak: „Świadczenie zdrowotne w postaci … (nazwa czynności) zostało udzielone bez zgody uprawnionego podmiotu w związku z uzasadnionym podejrzeniem wystąpienia negatywnych następstw dla życia/zdrowia pacjenta w przypadku odstąpienia od wykonania czynności". O wykonaniu czynności medycznych lekarz powinien poinformować przedstawicieli ustawowych dziecka, jego opiekunów faktycznych lub sąd opiekuńczy (art. 34 ust. 7 w związku z art. 32 ust. 8 UoZL).

Pacjenci ubezwłasnowolnieni całkowicie lub częściowo

Zgoda i sprzeciw wyrażane przez pacjentów ubezwłasnowolnionych częściowo i całkowicie podlega rygorom określonym w UoZL[162]. Analizując tematykę dotyczącą oświadczeń składanych przez wymienioną grupę pacjentów, należy *a priori* odnieść się do pojęcia ubezwłasnowolnienia częściowego lub całkowitego.

Tabela 2.8. Charakterystyka ubezwłasnowolnień

Ubezwłasnowolnienie częściowe	Ubezwłasnowolnienie całkowite
Osoba pełnoletnia może być ubezwłasnowolniona częściowo z powodu choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego albo innego rodzaju zaburzeń psychicznych, w szczególności pijaństwa lub narkomanii, jeżeli stan tej osoby nie uzasadnia ubezwłasnowolnienia całkowitego, lecz potrzebna jest pomoc do prowadzenia jej spraw. Dla osoby ubezwłasnowolnionej częściowo ustanawia się kuratelę – art. 16 ust. 1 i 2 k.c.	Osoba, która ukończyła 13 lat, może być ubezwłasnowolniona całkowicie, jeżeli wskutek choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego albo innego rodzaju zaburzeń psychicznych, w szczególności pijaństwa lub narkomanii, nie jest w stanie kierować swym postępowaniem. Dla ubezwłasnowolnionego całkowicie ustanawia się opiekę, chyba że pozostaje on jeszcze pod władzą rodzicielską – art. 13 § 1 i 2 k.c. **Uwaga!** Osoba, która ukończyła 13. rok życia, może zostać ubezwłasnowolniona jedynie całkowicie. W związku z faktem, że do ukończenia 18. roku życia małoletni posiada jedynie ograniczoną zdolność do czynności prawnych, należy go traktować jako „ubezwłasnowolnionego częściowo”, ponieważ posiada on jedynie wycinek praw przysługujących w pełni osobom z pełną zdolnością do czynności prawnych.

Przesłanki ubezwłasnowolnienia

Dnia 6 września 2012 roku Polska ratyfikowała Konwencję o prawach osób niepełnosprawnych z 13 grudnia 2006 roku[163]. Zgodnie z art. 1 Konwencji

„do osób niepełnosprawnych zaliczają się osoby z długotrwale obniżoną sprawnością fizyczną, umysłową, intelektualną lub sensoryczną, która w interakcji z różnymi barierami może ograniczać ich pełne i efektywne uczestnictwo w życiu społecznym na równych zasadach z innymi obywatelami”. Zgodnie z ar. 12 ust. 2 Konwencji „(…) osoby niepełnosprawne mają zdolność prawną na zasadzie równości z innymi osobami”. Z treści art. 12 ust. 2 Konwencji wynika wprost zakaz pozbawiania lub ograniczania zdolności do czynności prawnych osób niepełnosprawnych. Z kolei według art. 12 ust. 4 Konwencji „(…) środki związane z korzystaniem ze zdolności prawnej (…) będą proporcjonalne i dostosowane do sytuacji danej osoby, będą stosowane przez możliwie najkrótszy czas i będą podlegały regularnemu przeglądowi (…). Zabezpieczenia powinny być proporcjonalne do stopnia, w jakim takie środki wpływają na prawa i interesy danej osoby”. Odnosząc powyższy zapis do kwestii ubezwłasnowolnienia, należy przyjąć, że może być ono zastosowane, gdy na przykład wskutek choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego lub innego rodzaju zaburzeń psychicznych osoba nie jest w stanie kierować swoim postępowaniem.

Podstawą ubezwłasnowolnienia częściowego i całkowitego jest przede wszystkim choroba psychiczna i niedorozwój umysłowy. Oprócz wymienionych przesłanek podstawą ubezwłasnowolnienia może być również narkomania[164] i pijaństwo mające charakter zaburzeń psychicznych[165].

> **UWAGA**
> Narkomania może stanowić podstawę ubezwłasnowolnienia

> również wówczas, gdy osoba, która popadła w narkomanię, uzależniła się od leków zawierających narkotyki.

Instytucja ubezwłasnowolnienia ma szczególny charakter, ponieważ w wysokim stopniu ogranicza prawa i wolności osobiste człowieka[166]. Sąd może odstąpić od wydania orzeczenia o ubezwłasnowolnieniu osoby chorej, jeżeli w opinii sądu „ubezwłasnowolnienie w większym stopniu osłabiłoby pozycję tej osoby, niż przyniosło jej pomoc”[167].

> Podstawą współdecydowania o rozpoczęciu lub zaniechaniu leczenia przez osobę ubezwłasnowolnioną jest określenie, czy dana osoba ma rozeznanie co do własnej sytuacji, tj. czy jest w stanie racjonalnie ocenić sytuację, w której aktualnie się znajduje.

Ustalenie tego faktu wymaga poznania nie tylko zachowania człowieka, ale przede wszystkim zakresu spraw wymagających jego decyzji[168].

W orzecznictwie podkreśla się, że w kierowaniu postępowaniem istotną rolę, obok świadomości, odgrywa element woli, w tym ustalenie, czy dana osoba jest w stanie dokonywać czynności prawnych skierowanych na osiągnięcie zamierzonych skutków prawnych i z pełną świadomością tych skutków oraz ich znaczenia[169].

Zgodnie z art. 32 ust. 4 UoZL „w przypadku osoby całkowicie ubezwłasnowolnionej zgodę wyraża przedstawiciel ustawowy tej osoby. Jeżeli osoba taka jest w stanie z rozeznaniem wypowiedzieć opinię w sprawie badania, konieczne jest ponadto uzyskanie zgody tej osoby”. Naturalną kontynuacją cytowanego wyżej przepisu jest art. 32 ust. 6 UoZL,

zgodnie z którym „Jeżeli jednak (…) osoba ubezwłasnowolniona albo pacjent chory psychicznie lub upośledzony umysłowo, lecz dysponujący dostatecznym rozeznaniem, sprzeciwia się czynnościom medycznym, poza zgodą jego przedstawiciela ustawowego lub opiekuna faktycznego albo w przypadku niewyrażenia przez nich zgody wymagane jest zezwolenie sądu opiekuńczego”.

> **UWAGA**
> W prawie porównawczym widoczna jest tendencja do nadawania kompetencji do wyrażania zgody na udzielenie świadczeń zdrowotnych nie tyle osobom posiadającym zdolność do czynności prawnych, ile osobom, które reprezentują wystarczający stopień percepcji, aby przeanalizować przekazywane dane, przekształcić je w informację i na jej podstawie podjąć świadomą decyzję[170]. W literaturze panuje pogląd, że zdolność w tym zakresie powinna być oceniana w odniesieniu do indywidualnego przypadku, z pominięciem jakichkolwiek formalnych przesłanek[171].

Schematy postępowania dotyczące pacjentów ubezwłasnowolnionych całkowicie lub częściowo

W przypadku pacjentów ubezwłasnowolnionych częściowo kompetencje do wyrażenia zgody i sprzeciwu są uzależnione od zakresu podejmowanych czynności. Z samej nazwy instytucji ubezwłasnowolnienia częściowego wynika, że dotyczy ono jedynie części czynności, jakie może podejmować osoba, wobec której zostało ono orzeczone. Osoba pełnoletnia może być ubezwłasnowolniona częściowo w sytuacji, gdy jest w stanie kierować

swoim postępowaniem, ale potrzebuje pomocy w prowadzeniu własnych spraw.

Osoba ubezwłasnowolniona częściowo ma status podobny do statusu małoletniego między 13. a 18. rokiem życia, który posiada ograniczoną zdolność do czynności prawnych. Oznacza to, że pełnoletnia osoba ubezwłasnowolniona częściowo może zawierać umowy w zakresie drobnych bieżących spraw życia codziennego.

Jak wspomniano wcześniej, do drobnych bieżących spraw życia codziennego należy zaliczyć między innymi zawarcie umowy o leczenie dotyczącej przeprowadzenia zwykłych czynności medycznych. Status osoby dorosłej ubezwłasnowolnionej częściowo różni się jednak od statusu małoletniego w odniesieniu do zasad wyrażania zgody/sprzeciwu co do świadczeń zdrowotnych zwykłego ryzyka.

O ile przepisy UoZL i UoPP wymagają wyrażenia zgody na leczenie zarówno przez pacjentów, jak i ich przedstawicieli lub opiekunów faktycznych, a w przypadku małoletnich poniżej 16. roku życia przez ich przedstawicieli ustawowych lub opiekunów, o tyle pełnoletni pacjent ubezwłasnowolniony częściowo może podejmować autonomiczne decyzje dotyczące wykonania lub zaniechania zwykłych świadczeń zdrowotnych. Należy podkreślić, że decyzje podejmowane przez te osoby są wiążące, jeśli nie sprzeciwia się to ich interesowi.

Osoba ubezwłasnowolniona całkowicie powinna zostać poddana świadczeniom zdrowotnym zwykłego ryzyka. Pacjent jest zdolny do oceny sytuacji, w jakiej się znajduje.

TAK

Zgodę na udzielenie świadczenia musi wyrazić zarówno pacjent ubezwłasnowolniony, jak i jego opiekun (rodzic lub opiekun wyznaczony przez sąd).

2

Osoba ubezwłasnowolniona całkowicie powinna zostać poddana świadczeniom zdrowotnym zwykłego ryzyka. Pacjent nie jest zdolny do oceny sytuacji, w jakiej się znajduje.

TAK

Podmiotem uprawnionym do wyrażenia zgody jest wyłącznie przedstawiciel ustawowy pacjenta (rodzic lub opiekun wyznaczony przez sąd).

3

Osoba ubezwłasnowolniona całkowicie powinna zostać poddana świadczeniom zdrowotnym zwykłego ryzyka. Pacjent zdolny do oceny sytuacji, w jakiej się znajduje, wyraża sprzeciw wobec udzielenia świadczenia zdrowotnego, a przedstawiciel ustawowy pacjenta wyraża zgodę.

TAK

W takiej sytuacji, oprócz zgody przedstawiciela ustawowego pacjenta, zezwolenie na wykonanie świadczenia zdrowotnego musi zostać wydane przez właściwy sąd opiekuńczy. Prezentowane rozwiązanie ma analogiczne zastosowanie do sytuacji, w której zgodę na świadczenie wyraża osoba ubezwłasnowolniona, a sprzeciw jej przedstawiciel ustawowy.

Sądem opiekuńczym właściwym dla udzielania zgody na wykonywanie czynności medycznych jest sąd, w okręgu którego czynności medyczne mają zostać wykonane.

4

Osoba ubezwłasnowolniona całkowicie powinna zostać poddana niezwłocznie świadczeniom zdrowotnym zwykłego ryzyka. Pacjent jest zdolny do oceny sytuacji, w jakiej się znajduje, ale z jego przedstawicielem ustawowym nie można się skontaktować.

TAK

Świadczenia zdrowotne zwykłego ryzyka mogą zostać wykonane bez zgody przedstawiciela ustawowego. Pozostałe czynności, tj. interwencje podwyższonego ryzyka, mogą zostać wykonane dopiero po uzyskaniu zezwolenia właściwego sądu opiekuńczego.

5

Osoba ubezwłasnowolniona częściowo musi zostać poddana świadczeniom zdrowotnym zwykłego ryzyka. Z przedstawicielem ustawowym pacjenta nie można się skontaktować.

TAK

Czynności medyczne mogą zostać wykonane wyłącznie na podstawie zgody pacjenta. Wyjątkiem jest sytuacja, w której ubezwłasnowolnienie częściowe dotyczy np. składania oświadczeń o zgodzie lub sprzeciwie w zakresie udzielania świadczeń medycznych. **Przykład:** Pani K. została ubezwłasnowolniona częściowo w przedmiocie możliwości decydowania o wdrożeniu wobec niej czynności medycznych, ze szczególnym uwzględnieniem czynności estetycznych. Przesłanką ubezwłasnowolnienia było stwierdzenie dysmorfobii – uzależnienia od wykonywania zabiegów korygujących wygląd. W takiej sytuacji Pani K. nie może podejmować autonomicznych decyzji zarówno w odniesieniu do czynności zwykłego, jak i podwyższonego ryzyka.

6

Osoba ubezwłasnowolniona częściowo powinna zostać poddana świadczeniom zdrowotnym zwykłego ryzyka. Pacjent wyraża sprzeciw wobec udzielenia świadczenia zdrowotnego, a przedstawiciel ustawowy pacjenta (kurator) wyraża na nie zgodę.

TAK

W takiej sytuacji, oprócz zgody przedstawiciela ustawowego pacjenta, zezwolenie na wykonanie świadczenia zdrowotnego musi zostać wydane przez właściwy sąd opiekuńczy. Prezentowane rozwiązanie ma analogiczne zastosowanie do sytuacji, w której zgodę na świadczenie wyraża osoba ubezwłasnowolniona częściowo, a sprzeciw jej przedstawiciel ustawowy.

Ocena, czy pacjent ubezwłasnowolniony całkowicie posiada rozeznanie co do sytuacji, w jakiej się znajduje, zależy od indywidualnej oceny lekarza. Sam fakt ubezwłasnowolnienia nie może być identyfikowany z brakiem rozeznania i zdolności do podejmowania decyzji dotyczących między innymi leczenia. W doktrynie angielskiej przyjmuje się, że osobą niezdolną do oceny własnej sytuacji i wyrażenia zgody jest pacjent, który nie jest w stanie przyswoić sobie przekazywanych informacji, uznać je za prawdziwe oraz ocenić ich pod kątem decyzji na interwencję medyczną[172].

Podsumowując, zgoda na świadczenia zdrowotne zwykłego ryzyka może przyjąć postać:

a) zgody autonomicznej wyrażanej przez:

• pełnoletniego i nieubezwłasnowolnionego pacjenta;

• pacjenta ubezwłasnowolnionego częściowo, jeśli decyzja o zgodzie na proponowane czynności nie stoi w sprzeczności z interesami pacjenta;

b) zgody równoległej – wyrażanej przez pacjenta:

• między 16. a 18. rokiem życia i jego przedstawiciela ustawowego (rodzica lub opiekuna) bądź opiekuna faktycznego (w odniesieniu do czynności zwykłego ryzyka),

• ubezwłasnowolnionego całkowicie, który posiada rozeznanie co do własnej sytuacji, i jego przedstawiciela ustawowego (rodzica lub opiekuna);

c) zgody zastępczej wyrażanej przez:

• przedstawiciela ustawowego pacjenta małoletniego, który nie ukończył 16. roku życia (w odniesieniu doo czynności zwykłego ryzyka),

• przedstawiciela ustawowego pacjenta ubezwłasnowolnionego całkowicie, który nie posiada rozeznania co do własnej sytuacji i nie jest w stanie podjąć świadomej decyzji (w odniesieniu doo czynności zwykłego ryzyka),

• sąd opiekuńczy, który posiada uprawnienie do wydania zezwolenia na udzielenie świadczenia zdrowotnego w sytuacji, gdy: podmioty

uprawnione do wyrażenia zgody równoległej składają różne oświadczenia (jeden z nich zgodę, drugi – sprzeciw);
z przedstawicielem ustawowym osoby małoletniej lub ubezwłasnowolnionej nie można się skontaktować, a zachodzi konieczność niezwłocznego udzielenia świadczenia.

2.7.2. Zgoda na czynności medyczne podwyższonego ryzyka

Podobnie jak w przypadku czynności zwykłego ryzyka, polskie prawo nie określa definicji **czynności podwyższonego ryzyka**. Po części definicję tę można wywieść z treści art. 34 ust. 1 UoZL, zgodnie z którym: „Lekarz może wykonać zabieg operacyjny albo zastosować metodę leczenia lub diagnostyki stwarzającą podwyższone ryzyko dla pacjenta po uzyskaniu jego pisemnej zgody”. Wynika stąd, że przez **czynności podwyższonego ryzyka** należy rozumieć zabiegi operacyjne niezależnie od ich rodzaju i zakresu oraz wszelkie czynności diagnostyczne i lecznicze, które w opinii lekarza stwarzają bądź mogą stwarzać podwyższone ryzyko dla życia lub zdrowia pacjenta. Istnienie podwyższonego ryzyka należy oceniać, nie tylko biorąc pod uwagę procentową liczbę negatywnych następstw danego rodzaju, lecz także zakres i wpływ możliwych następstw planowanej interwencji na funkcjonowanie ludzkiego organizmu.

Przykład

Za **czynność podwyższonego ryzyka** należy uznać zabieg szczepienia, którego skutkiem może być ciężki niepożądany odczyn poszczepienny. Biorąc pod uwagę liczbę szczepionych pacjentów, ciężki NOP występuje bardzo rzadko, niemniej może stanowić istotne zagrożenie dla życia pacjenta lub prowadzić do ubytku sprawności fizycznej bądź umysłowej.

Do czynności medycznych, które na gruncie polskiego prawa wymagają zgody w formie szczególnej, należą między innymi:

• zabiegi operacyjne (zabiegi połączone z naruszeniem integralności cielesnej, naruszeniem ciągłości tkanek);

• szczepienia obowiązkowe (ochronne) i zalecane;

• zabiegi związane z krwiodawstwem i krwiolecznictwem;

• zabiegi medycyny estetycznej mające na celu poprawę, polepszenie lub zmianę wyglądu, których wykonanie wiąże się z: naruszeniem integralności cielesnej; naruszeniem ciągłości tkanek; wniknięciem w ciało pacjenta bez naruszenia ciągłości tkanek, jeśli ich wykonanie wiąże się z podwyższonym ryzykiem wystąpienia negatywnych następstw dla zdrowia pacjenta;

• eksperymenty medyczne (lecznicze i badawcze);

• zabiegi związane z pobieraniem i przeszczepianiem komórek, narządów i tkanek;

• zabiegi związane ze wspomaganiem prokreacji i leczeniem niepłodności;

• czynności inwazyjne wykonywane do celów diagnostyki prenatalnej;

• czynności wykonywane w ramach diagnostyki podwyższonego ryzyka;

• zabiegi chemioterapii i radioterapii;

• zabiegi pozalecznicze dopuszczalne przez prawo, tj. przerwanie ciąży, zabieg sterylizacji, czynności związane z zabiegami zmiany płci;

• terapia farmakologiczna *off-label* (zastosowanie produktów leczniczych niezgodnie z rejestracją określoną w ChPL);

• terapia farmakologiczna podwyższonego ryzyka.

Bez względu na rodzaj podejmowanych czynności medycznych zgoda/sprzeciw co do czynności podwyższonego ryzyka powinny spełniać ogólne warunki, do których należy zaliczyć:

a. Pisemną formę zgody/sprzeciwu;

b. Uzyskanie przez podmiot uprawniony do wyrażenia zgody/sprzeciwu wyczerpującej i zrozumiałej informacji o treści określonej w art. 31 ust. 1 UoZL (przeszczepy/eksperymenty/krew);

c. Uzyskanie zgody/sprzeciwu po czasie umożliwiającym zapoznanie się przez podmiot uprawniony z treścią informacji stanowiącej podstawę wyrażanie świadomej decyzji (zgody/sprzeciwu). **Należy podkreślić, że polskie prawo nie określa wprost czasu, który jest niezbędny do zapoznania się z uzyskaną informacją**;

d. Wyrażenie zgody/sprzeciwu przez uprawniony podmiot;

e. Zamieszczenie w klauzuli zgody/sprzeciwu informacji na temat możliwości potencjalnego rozszerzenia pola operacyjnego, tj. zmiany

zakresu lub sposobu wykonania zabiegu/czynności leczniczej/diagnostycznej w trakcie jego trwania;

f. Odebranie zgody/sprzeciwu przez osobę uprawnioną do ich przyjęcia. Choć polskie prawo nie wskazuje wprost, jakie osoby są uprawnione do pobierania zgody/sprzeciwu co do poszczególnych czynności diagnostycznych/leczniczych i zabiegów operacyjnych, należy przyjąć, że katalog osób uprawnionych do odebrania zgody jest wyznaczany przez obowiązek informacyjny. Mając na uwadze fakt, że podstawą wyrażanie skutecznej, niewadliwej zgody/sprzeciwu co do świadczenia zdrowotnego lub zabiegu nieleczniczego, do których wykonania niezbędne jest posiadanie odpowiednich kwalifikacji, jest zrozumiała i rzetelna informacja, należy przyjąć, że zgodę/sprzeciw co do konkretnej czynności może odebrać osoba uprawniona do udzielenia informacji dotyczącej tej czynności.

Przykład

Zgoda/sprzeciw co do zabiegu operacyjnego muszą zostać poprzedzone informacją między innymi na temat ewentualnych negatywnych następstw wdrożenia/zaniechania czynności, rokowania i alternatywnych metod postępowania. Przed podjęciem ostatecznej decyzji podmiot uprawniony do wyrażenia zgody/sprzeciwu musi posiadać możliwość zadawania pytań dotyczących proponowanego zabiegu. Za oczywiste należy przyjąć, że osobą uprawnioną do odebrania zgody/sprzeciwu jest lekarz, który będzie wykonywał zabieg, lub lekarz, który fizycznie nie będzie wykonywał

zabiegu u pacjenta podejmującego decyzję, ale w ramach codziennej praktyki medycznej wykonuje zabiegi danego rodzaju. Zgoda/sprzeciw co do zabiegu operacyjnego nie mogą zostać odebrane na przykład przez pielęgniarkę, która nie posiada kwalifikacji do udzielenie profesjonalnej i rzetelnej informacji na temat planowanej czynności.

Poniżej zaprezentowano algorytm dotyczący zasad wyrażania zgody/sprzeciwu co do czynności podwyższonego ryzyka w zależności od wieku i **prawnego statusu pacjenta**.

1

Pacjent pełnoletni i nieubezwłasnowolniony wyraża zgodę na wykonanie czynności podwyższonego ryzyka.

TAK

Czynności podwyższonego ryzyka mogą zostać wykonane.

2

Pacjent pełnoletni (nieubezwłasnowolniony), który nie jest zdolny do zrozumienia przekazywanej informacji ze względu na wiek lub stan zdrowia, nie wyraża pozytywnej woli odnośnie do udzielenie świadczenia zdrowotnego, ale również nie wnosi sprzeciwu i nie stawia oporu przed wykonaniem świadczenia zdrowotnego.

TAK

Czynności podwyższonego ryzyka mogą zostać wykonane. W indywidualnej dokumentacji medycznej pacjenta lekarze powinni zamieścić adnotację dotyczącą zasadności wykonania zabiegu i braku pozyskania od pacjenta oświadczenia stanowiącego podstawę wykonania świadczenia. Poniżej zamieszczono przykładową treść adnotacji:

„Zabieg/czynności lecznicze/diagnostyczne…… (nazwa czynności) zostały wykonane u pacjenta…… (określenie pacjenta) w związku z koniecznością ratowania życia/zdrowia//zminimalizowania negatywnych następstw zdrowotnych/zachowania prawidłowego przebiegu procesu leczenia. Ze względu na stan zdrowia, wiek, inne przesłanki… (opis przesłanek) pacjent nie był w stanie wyrazić woli odnośnie do udzielenia świadczenia. Pacjent nie sprzeciwiał się wykonaniu świadczenia zdrowotnego. Odstąpienie od przeprowadzenia czynności skutkowałoby istotnym pogorszeniem zdrowia/utratą życia przez pacjenta”.

3

Pacjent pełnoletni (nieubezwłasnowolniony) wyraża sprzeciw wobec wykonania świadczenia zdrowotnego. Pacjent jest w pełnym kontakcie słowno-logicznym, nie pozostaje pod wpływem alkoholu/substancji psychoaktywnych/leków silnie działających, a informacja przekazana mu

przed przystąpieniem do wykonania planowanej czynności była rzetelna, wyczerpująca i zrozumiała.

TAK

Świadczenie zdrowotne nie może zostać wykonane. Choć odstąpienie od wykonania czynności stanowi zagrożenie dla życia/zdrowia pacjenta, autonomia decydowania stanowi co do zasady podstawę rozpoczęcia interwencji medycznych. Pacjent ma prawo, a nie obowiązek, pobierania świadczeń zdrowotnych.

W kontekście skuteczności sprzeciwu wobec proponowanych świadczeń zdrowotnych, które są niezbędne dla zachowania zdrowia/życia, należy posłużyć się argumentacją *a maiori ad minus* (rozumowanie z większego na mniejsze). W myśl art. 29 ust. 1 pkt 2 UoDzL „Wypisanie pacjenta ze szpitala albo innego zakładu leczniczego podmiotu leczniczego wykonującego działalność leczniczą w rodzaju całodobowe i stacjonarne świadczenia zdrowotne, jeżeli przepisy odrębne nie stanowią inaczej, następuje (…) na żądanie pacjenta”. Pacjent występujący z takim żądaniem jest informowany przez lekarza o możliwych następstwach zaprzestania dalszego udzielania świadczeń zdrowotnych. Pacjent taki składa pisemne oświadczenie o wypisaniu na własne żądanie. W przypadku braku takiego oświadczenia lekarz sporządza adnotację w dokumentacji medycznej. Dokonując analizy cytowanego wyżej przepisu z użyciem argumentacji *a maiori ad minus*, należy przyjąć, że skoro pacjent ma prawo do zakończenia leczenia na własne żądanie (najszersze rozporządzenie prawem do leczenia), to tym bardziej ma prawo sprzeciwić się wykonaniu świadczeń

zdrowotnych stanowiących składowy element hospitalizacji (wąskie rozporządzenie prawem do leczenia).

Prezentowane stanowisko znajduje poparcie w judykaturze. W jednym z postanowień Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że: „Jednym z przejawów autonomii jednostki i swobody dokonywanych przez nią wyborów jest prawo do decydowania o samym sobie, w tym do wyboru metody leczenia. Refleksem tego prawa jest instytucja zgody na wykonanie zabiegu medycznego, która stanowi jedną z przesłanek legalności czynności leczniczych”[173]. Ponadto sąd podkreślił, że „(…) prawo nie nakazuje pacjentowi poddawać się interwencji medycznej, a lekarzowi pokonywać oporu pacjenta albo przez wykonywanie czynności, na które zgody nie wyraził lub którym się sprzeciwił, albo przez występowanie do sądu, aby taki sprzeciw pozbawić mocy”. Prawo do podejmowania autonomicznych decyzji dotyczących własnej osoby zostało wyartykułowane wprost w art. 31 ust. 2 Konstytucji RP, zgodnie z którym „Należy szanować wolności i prawa innych, nikogo nie wolno zmuszać do czynienia tego, czego prawo nie nakazuje. Jednostka ma prawo oczekiwać nieingerowania w sfery, które jej dotyczą”. Prawo to składa się z dwóch elementów, do których należą prawo do wolności wewnętrznej (prawo do nieskrępowanego kształtowania swojego postępowania) i prawo do wolności zewnętrznej (prawo do wolności od ingerencji zewnętrznej – tj. stosowania nakazów, zakazów, postępowanie według z góry narzuconej hierarchii wartości).

Pacjent pełnoletni i nieubezwłasnowolniony wyraża sprzeciw wobec wykonania świadczenia zdrowotnego, będąc w stanie obiektywnie uniemożliwiającym podjęcie świadomej decyzji (np. demencja starcza, wpływ alkoholu, narkotyków, środków psychoaktywnych, leków silnie działających). Wykonanie świadczenia jest niezbędne do ratowania życia lub zdrowia pacjenta.

TAK

Świadczenie zdrowotne może zostać udzielone po wydaniu zezwolenia przez właściwy sąd opiekuńczy (art. 34 ust. 3 UoZL). W sytuacji, gdy zwłoka spowodowana postępowaniem w sprawie uzyskania zgody sądu groziłaby pacjentowi niebezpieczeństwem utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia, interwencja medyczna może zostać wykonana bez uzyskania zezwolenia sądu (art. 34 ust. 7 UoZL).

5

Pacjent pełnoletni i nieubezwłasnowolniony wyraża sprzeciw wobec wykonania świadczenia zdrowotnego, będąc w stanie po spożyciu alkoholu, narkotyków, środków działających podobnie. Pacjent pozostaje w pełnym kontakcie słowno-logicznym, jest w stanie zrozumieć przekazywaną mu informację i oświadcza, że rozumie i akceptuje skutki odstąpienia od wykonania proponowanych świadczeń zdrowotnych.

TAK

Świadczenie zdrowotne nie powinno zostać przeprowadzone. Przesłankami stanowiącymi podstawę wyrażenia skutecznego sprzeciwu są wiek i brak ubezwłasnowolnienia. Pacjent pozostający pod wpływem alkoholu, narkotyków, środków działających podobnie nie traci zdolności do czynności prawnych i ma prawo składać skuteczne oświadczenia, które kształtują jego sytuację.

6

Pacjent pełnoletni (nieubezwłasnowolniony) wyraził świadomy sprzeciw wobec wykonania określonych czynności podwyższonego ryzyka na wypadek utraty przytomności.

TAK

Świadczenie zdrowotne nie może zostać wykonane. Sprzeciw wyrażony przez pacjenta w okresie, w którym był on świadomy i przytomny, jest skuteczny po utracie przytomności. Złożone oświadczenie musi mieć charakter: świadomy, jednoznaczny, wyraźny i bezpośredni.

7

Pacjent pełnoletni (nieubezwłasnowolniony) został przyjęty do szpitala już po utracie przytomności. W związku z uprzednimi, licznymi hospitalizacjami personel medyczny zna negatywny światopogląd pacjenta dotyczący przetaczania krwi. Osoby najbliższe pacjentowi wyrażają sprzeciw wobec wykonania czynności związanych z użyciem krwi i preparatów krwiopochodnych, nawet kosztem życia pacjenta.

TAK

Świadczenie zdrowotne musi zostać wykonane. Prawdopodobna wola odnośnie do sprzeciwu na wykonanie świadczenia zdrowotnego nie jest wiążąca dla lekarzy. Podstawy odstąpienia od udzielania świadczeń zdrowotnych nie stanowią też oświadczenia składane przez osoby trzecie, w tym rodzinę pacjenta. Pełnoletniość i brak ubezwłasnowolnienia wykluczają możliwość podejmowania decyzji zastępczych w imieniu pacjenta. Żadnego znaczenia nie ma fakt, że pacjent stracił przytomność lub pozostaje w stanie wyłączającym świadome oświadczanie woli.

8

Zgodę na wykonanie czynności podwyższonego ryzyka zmierzających do usunięcia niebezpieczeństwa utraty przez pacjenta życia lub ciężkiego uszkodzenia ciała bądź ciężkiego rozstroju zdrowia wyraża małoletni (16–

18 lat), a sprzeciw na proponowaną czynność wyraża jego przedstawiciel ustawowy.

TAK

Świadczenie zdrowotne może zostać wykonane po uzyskaniu zezwolenia sądu opiekuńczego (art. 34 ust. 6). W sytuacji, gdy zwłoka spowodowana postępowaniem w sprawie uzyskania zgody groziłaby pacjentowi niebezpieczeństwem utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia, świadczenie może zostać wykonane bez zgody sądu (art. 34 ust. 7 UoZL).

Powyższe rozwiązanie ma analogiczne zastosowanie do sytuacji, w której:

a. Zgodę na wykonanie świadczenia wyraża przedstawiciel ustawowy, a małoletni wyraża sprzeciw.

b. Zgodę na wykonanie świadczenia zdrowotnego wyraża przedstawiciel ustawowy osoby ubezwłasnowolnionej całkowicie, a pacjent ubezwłasnowolniony, posiadający rozeznanie w sytuacji, w której się znajduje, wyraża sprzeciw.

c. Zgodę na wykonanie świadczenia zdrowotnego wyraża pacjent ubezwłasnowolniony, posiadający rozeznanie w sytuacji, w której się znajduje, a przedstawiciel ustawowy osoby ubezwłasnowolnionej całkowicie wyraża sprzeciw.

d. Zgodę na wykonanie świadczenia zdrowotnego wyraża przedstawiciel ustawowy osoby ubezwłasnowolnionej częściowo,

a pacjent ubezwłasnowolniony wyraża sprzeciw.

e. Zgodę na wykonanie świadczenia zdrowotnego wyraża pacjent ubezwłasnowolniony częściowo, a przedstawiciel ustawowy osoby ubezwłasnowolnionej wyraża sprzeciw.

f. Małoletni (16–18 lat) wyraża zgodę na wykonanie świadczenia zdrowotnego, a rodzice dziecka uprawnieni do podejmowania wspólnych decyzji nie są zgodni co do przeprowadzenia interwencji.

g. Małoletni (16–18 lat) wyraża sprzeciw wobec wykonania świadczenia zdrowotnego, a rodzice dziecka uprawnieni do podejmowania wspólnych decyzji są zgodni co do przeprowadzenia interwencji.

h. Rodzice małoletniego, który nie ukończył 16. roku życia, nie są zgodni co do przeprowadzenia zabiegu.

9

Zgodę na wykonanie świadczenia zdrowotnego podwyższonego ryzyka wyrażają małoletni (16–18 lat) i jego opiekun faktyczny.

TAK

Świadczenie zdrowotne nie może zostać wykonane. Opiekun faktyczny nie ma kompetencji do wyrażenia zgody na czynności podwyższonego ryzyka. W sytuacji, gdy czynności powinny zostać wykonane w trybie

nagłym – skontaktowanie się z przedstawicielem ustawowym pacjenta nie jest możliwe, a oczekiwanie na decyzję sądu opiekuńczego wiązałoby się z ryzykiem wystąpienia ciężkich niepożądanych następstw dla pacjenta, świadczenie może zostać wykonane bez zgody przedstawicieli ustawowych i sądu. W takim przypadku obowiązkiem lekarzy jest niezwłoczne poinformowanie przedstawicieli ustawowych dziecka/opiekuna faktycznego dziecka i sądu opiekuńczego o wykonaniu zabiegu, jak i jego przeprowadzeniu bez zgody uprawnionych podmiotów.

> **UWAGA**
> Prezentowany wyżej algorytm ma analogiczne zastosowanie w sytuacjach, w których zgoda na świadczenia podwyższonego ryzyka jest wyrażana przez pacjenta ubezwłasnowolnionego całkowicie lub częściowo i jego przedstawiciela ustawowego (opiekuna/kuratora).

2.7.3. Czy milczenie oznacza zgodę?

W praktyce medycznej zdarza się, że podmiot uprawniony do podjęcia decyzji nie ujawnia woli dotyczącej udzielenia świadczeń zdrowotnych. **Przykład:** Pacjent uprawniony do wyrażenia zgody/sprzeciwu, poinformowany o potrzebie udzielenia świadczeń zdrowotnych, nie protestuje, ale również nie wyraża na nie zgody. Zachowanie pacjenta jest całkowicie bierne, tj. pacjent milczy pytany o to, jaka jest jego decyzja dotycząca proponowanego postępowania. **Należy zaznaczyć, że co do zasady milczenia nie można identyfikować ani z negatywnym, ani też**

z pozytywnym oświadczeniem pacjenta, niemniej w niektórych przypadkach możliwe jest przyjęcie, że milczenie oznacza zgodę.

Oświadczeniem woli jest zewnętrzny przejaw wewnętrznej decyzji odnośnie do wywołania określonych skutków prawnych. Zdaniem Sądu Najwyższego „(…) skutki prawne wywołuje tylko wola realnie powzięta i w pewien sposób wyrażona”[174]. W przypadku udzielania świadczeń zdrowotnych, oceny milczenia można dokonać wyłącznie na płaszczyźnie ustawowego nadawania znaczenia oraz ogólnych reguł interpretacyjnych odnoszących się do oświadczeń woli[175]. Zgodnie z art. 60 k.c. każde zachowanie ujawniające wolę w sposób dostateczny może zostać uznane za oświadczenie woli. Oznacza to, że wola może być ujawniona również biernie, w tym w sposób konkludentny (dorozumiany). W doktrynie prawa cywilnego dominuje pogląd, że złożenie oświadczenia woli może nastąpić również poprzez bierne zachowanie[176].

Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty dopuszcza wyrażenie zgody poprzez każde zachowanie, którego treść nie budzi wątpliwości, jeśli chodzi o wolę co do planowanego świadczenia zdrowotnego. Zgodnie z art. 32 ust. 7 UoZL „zgoda (…) może być wyrażona ustnie albo nawet poprzez takie zachowanie, które w sposób niebudzący wątpliwości wskazuje na wolę poddania się proponowanym przez lekarza czynnościom medycznym”. **Należy zaznaczyć, że zgoda wyrażana zachowaniem jest skuteczna jedynie w odniesieniu do czynności zwykłego ryzyka.**

Milczenie może być identyfikowane ze zgodą na udzielenie świadczenia zdrowotnego, o ile ujawnia wolę wewnętrzną w sposób niebudzący wątpliwości. W literaturze nie istnieje jednolite stanowisko co do uznania milczenia za zgodę na świadczenia zdrowotne. Zwolennicy uznania milczenia za zgodę podkreślają, że jeśli bierne zachowanie pacjenta wskazuje na aprobatę proponowanego postępowania, milczenie można uznać za zgodę[177], jej przeciwnicy zaś stoją na

stanowisku, że zgoda na leczenie musi być zgodą wyrażoną wprost oraz konkretnie, a także powinna wykraczać poza proste „tak”[178].

Samo milczenie nie powinno być identyfikowane z wyrażeniem pozytywnej decyzji odnośnie do leczenia. Odmiennie prezentuje się sytuacja, w której milczenie jest jednym z elementów zachowania zmierzającego do pozytywnego oświadczenia woli. W literaturze milczenie będące tylko elementem zaistniałej sytuacji nazywa się milczeniem „uwikłanym”[179]. W opinii autorki milczenie będzie stanowiło zgodę w sytuacji, gdy dodatkowym elementem zachowania pacjenta będzie na przykład gest lub inna aktywność odbierana powszechnie jako sygnał zezwalający na planowaną interwencję.

Przykład

Zachowanie pacjenta, który pytany o zgodę na badanie milczy, ale jednocześnie kiwa twierdząco głową, powinno być traktowane jako zgoda na przeprowadzenie planowanej czynności. Prezentowane stanowisko znajduje odzwierciedlenie w literaturze, gdzie podkreśla się, że proces wyrażania zgody łączy w sobie zachowanie milczenia i inne dodatkowe zachowanie, które choć najdrobniejsze, wskazują przy zastosowaniu ogólnych reguł znaczeniowych na konkretną wolę pacjenta[180].

W praktyce często zadawane jest pytanie, czy pacjent musi wyrażać zgodę na proponowane przez lekarza leczenie w sytuacji, gdy dobrowolnie zgłosił się do podmiotu udzielającego świadczeń zdrowotnych w celu

uzyskania pomocy. W opinii niektórych autorów samo przyjście do lekarza lub zgłoszenie się na określone badania należy identyfikować z wolą poddania się danej czynności[181]. Zdaniem autorki stanowisko takie zasługuje na akceptację jedynie częściowo.

Zgodnie z art. 32 ust. 1 UoZL: „Lekarz może przeprowadzić badanie lub udzielić innych świadczeń zdrowotnych, z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w ustawie, po wyrażeniu zgody przez pacjenta". Wynika stąd, że wykonanie każdego świadczenia (bez względu na rodzaj i zakres) musi zostać poprzedzone złożeniem pozytywnego oświadczenia zezwalającego na jego wykonanie. Tym samym samo **przyjście** do lekarza należy utożsamiać wyłącznie z chęcią uzyskania świadczeń medycznych, przy czym nie oznacza to zgody na wykonanie poszczególnych czynności. Przeciwnie należy rozpatrywać sytuację, w której pacjent zgłasza się na przeprowadzenie na przykład badań diagnostycznych, na które zgoda została wyrażona uprzednio, tj. w trakcie wizyty lekarskiej.

Przykład 1

Nie można przyjąć, że pacjent zgłaszający się do lekarza psychiatry wyrazi zgodę na każdą terapię farmakologiczną zaproponowaną przez lekarza. O akceptacji zaproponowanej terapii można mówić w sytuacji, gdy lekarz przedstawi pacjentowi informację dotyczącą „za i przeciw" wdrożeniu terapii lekowej, w konsekwencji czego ten wyrazi świadomą zgodę na jej zainicjowanie, godząc się tym samym na ewentualne niepożądane następstwa, które mogą wystąpić w związku z jej stosowaniem.

Przykład 2

Pacjent, u którego rozpoczęto proces diagnostyczny, został poinformowany o konieczności wykonania badań krwi. Wyraził zgodę na tego rodzaju postępowanie i odebrał od lekarza skierowanie na przeprowadzenie badania. Kilka dni później zgłosił się do laboratorium diagnostycznego w celu wykonania badania. W takiej sytuacji samo przyjście do laboratorium należy traktować jako zgodę na wykonanie zleconej przez lekarza czynności. Małgorzata Świderska podaje przykład dotyczący wyrażenia zgody *per facta concludentia* poprzez wyciągnięcie ręki przed iniekcją[182].

O ile w przypadku planowania czynności zwykłego ryzyka milczenie połączone z innymi elementami zachowania można identyfikować ze zgodą, co wynika wprost z art. 32 ust. 7 UoZL, o tyle podczas czynności podwyższonego ryzyka milczeniu nie można przypisać takiego znaczenia. Zgodnie z art. 34 ust. 1: „Lekarz może wykonać zabieg operacyjny albo zastosować metodę leczenia lub diagnostyki stwarzającą podwyższone ryzyko dla pacjenta po uzyskaniu jego pisemnej zgody”. W przypadku czynności podwyższonego ryzyka pacjent powinien wyrazić zgodę w formie pisemnej, tj. oświadczyć wolę poprzez złożenie podpisu pod treścią zgody. W przypadkach szczególnych, w których złożenie podpisu nie jest możliwe ze względu na stan zdrowia pacjenta, nieobecność podmiotu uprawnionego do wyrażenia zgody w imieniu osoby małoletniej lub ubezwłasnowolnionej bądź konieczność wykonania czynności w trybie nagłym, zgoda może zostać wyrażona w inny sposób, co wymaga potwierdzenia przez świadków.

Ustawa o zawodach lekarza nie określa wprost schematu postępowania w przypadku, gdy zgoda na czynności podwyższonego ryzyka nie może zostać wyrażona w formie pisemnej. Jak wspomniano wcześniej, do tego rodzaju sytuacji można odpowiednio zastosować przepis odnoszący się do wyrażania zgody ustnej na działania o charakterze eksperymentów medycznych, które z natury rzeczy należy kwalifikować jako czynności podwyższonego ryzyka. W myśl art. 25 ust. 1 UoZL: „Przeprowadzenie eksperymentu medycznego wymaga pisemnej zgody osoby badanej mającej w nim uczestniczyć. W przypadku niemożności wyrażenia pisemnej zgody za równoważne uważa się wyrażenie zgody ustnie złożone w obecności dwóch świadków. Zgoda tak złożona powinna być odnotowana w dokumentacji lekarskiej". Mając na uwadze powyższe, w sytuacji, gdy zgoda na czynności podwyższonego ryzyka określone w treści art. 34 ust. 1 UoZL nie może zostać wyrażona pisemnie ze względu na okoliczności obiektywnie uniemożlwiające złożenie podpisu, a pacjent jest przytomny i pozostaje w kontakcie słowno-logicznym, zgoda na rozpoczęcie interwencji może zostać wyrażona poprzez zachowanie niebudzące wątpliwości (np. mrugnięcie powiekami w odpowiedzi na pytanie o zgodę na zabieg, gest dłoni itp.) z zachowaniem milczenia, które powiązane jest ze stanem zdrowia pacjenta. Odmiennie należy potraktować sytuację, w której pacjent lub inny podmiot uprawniony do podjęcia decyzji jest zdolny do złożenia podpisu, ale nie dokonuje tej czynności, a jednocześnie milczy, gdy jest pytany o przyczynę takiego zachowania.

Przepisy UoZL nie przewidują rygoru nieważności w przypadku niezachowania pisemnej formy zgody[183]. Oznacza to, że brak pisemnej formy zgody nie skutkuje przyjęciem, że oświadczenie złożone w innej formie jest nieważne i nie stanowi upoważnienia do podjęcia czynności, w odniesieniu do których zostało złożone. Na gruncie prawa cywilnego

odstąpienie od pobrania zgody w szczególnej formie pociąga za sobą jedynie skutki przewidziane w art. 74 § 1 k.c., zgodnie z którym „zastrzeżenie formy pisemnej bez rygoru nieważności ma ten skutek, że w razie niezachowania zastrzeżonej formy nie jest w sporze dopuszczalny dowód ze świadków ani dowód z przesłuchania stron na fakt dokonania czynności (…)”.

Przykład

Brak rygoru *ad solemnitatem* (rygoru nieważności) w odniesieniu do pisemnej formy zgody na czynności podwyższonego ryzyka nie skutkuje nieważnością zgody w sytuacji, gdy zgoda została pobrana w innej formie, na przykład ustnej w obecności świadków. W przypadku, gdy przepisy prawa przewidują określoną formę dla dokonania konkretnej czynności prawnej pod rygorem *ad solemnitatem*, dokonanie tej czynności w innej formie skutkuje bezwzględną nieważnością tej czynności. Przykładem jest art. 158 k.c., zgodnie z którym: „Umowa zobowiązująca do przeniesienia własności nieruchomości powinna być zawarta w formie aktu notarialnego (…)”. Oznacza to, że gdy kupujący zawrze ze sprzedającym umowę w innej formie (np. zwykłej umowy pisemnej sporządzonej w domu), sprzedaż nieruchomości jest nieważna, tj. nie dochodzi do skutku. W przypadku zgody na czynności podwyższonego ryzyka niezachowanie formy pisemnej nie skutkuje nieważnością zgody, a jedynie pociąga za sobą ograniczenia dowodowe. Oznacza to, że w przypadku niezachowania pisemnej formy zgody na czynności podwyższonego ryzyka niedopuszczalne będzie przeprowadzenie dowodu w postaci przesłuchania świadków i stron (lekarza, pacjenta) w odniesienia do faktu, że zgoda została wyrażona

w innej formie. O ile niezachowanie formy pisemnej nie wiąże się co do zasady z ryzykiem odpowiedzialności za naruszenie prawa pacjenta do interwencji medycznej bez zgody (trudno bowiem wyobrazić sobie, żeby na przykład zabieg operacyjny wykonany bez pisemnej zgody pacjenta był wykonany wbrew jego woli), o tyle brak pisemnej formy zgody może skutkować odpowiedzialnością za naruszenie prawa pacjenta do podjęcia interwencji medycznej na podstawie niepoinformowanej decyzji (brak dokumentu zgody utrudnia proces dowodowy w zakresie udzielenia przez lekarzy informacji dotyczących wykonanej czynności medycznej).

W kwestii skuteczności zgody mimo braku formy pisemnej wypowiadały się wielokrotnie sądy polskie, tworząc jednolitą linię orzeczniczą w tym zakresie. W wyroku z 27 lutego 1991 roku Sąd Apelacyjny w Lublinie podkreślił, że „fakt braku dokumentu obejmującego zgodę pacjenta na dokonanie operacji jest nieistotny dla odpowiedzialności lekarzy, skoro zgoda niewątpliwie była. Zgoda jest bowiem aktem świadomości chorego, który może znaleźć na piśmie jedynie swe potwierdzenie w sprawie”[184]. Podobne stanowisko zajął Sąd Najwyższy, który zaznaczył, że „zastrzeżenie formy pisemnej bez wskazania rygoru jej niezachowania powoduje jedynie konsekwencje przewidziane w art. 74 k.c., a zatem ograniczenia o charakterze dowodowym, lecz nie pozbawia zgody, nawet wyrażonej bez zachowania wskazanej formy, skuteczności prawnej”. Podobnie wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z 11 kwietnia 2006 roku[185], stwierdzając, że „niezachowanie pisemnej formy oświadczenia pacjenta wyrażającego zgodę na zabieg operacyjny (…) nie powoduje nieważności zgody. Skutki niezachowania wymaganej formy określa art. 74 k.c.”.

Milczenie powiązane z innymi elementami zachowania może oznaczać zgodę zarówno w odniesieniu do czynności zwykłego, jak i podwyższonego ryzyka. Należy zaznaczyć, że w przypadku wyrażenia zgody konkludentnej konieczne jest adnotowanie w dokumentacji medycznej, że zgoda została wyrażona w ten właśnie sposób, a także zamieszczenie informacji, że przed wyrażeniem zgody pacjent lub inny uprawniony do podjęcia decyzji podmiot uzyskali informację określoną w art. 31 ust. 1 UoZL.

> **UWAGA**
> Podsumowując, należy zaznaczyć, że każdorazowo konieczna jest ostrożna ocena wykładni milczenia jako oświadczenia woli, w celu ochrony autonomii podmiotów uprawnionych do podejmowania decyzji w procesie leczenia[186]. Mając na uwadze niejednoznaczność analizowanej tematyki, w literaturze podkreśla się, że granica między zgodą dorozumianą a brakiem sprzeciwu, którego nie należy identyfikować ze zgodą, jest często trudna do zauważenia[187].

2.7.4. Stosunki między rodzicami a dziećmi w kontekście zgody i sprzeciwu co do udzielania świadczeń zdrowotnych

Na gruncie udzielania świadczeń zdrowotnych istotną rolę odgrywają rodzice małoletniego dziecka, którzy do ukończenia przez nie

pełnoletniości są podmiotami uprawnionymi do decydowania lub co najmniej współdecydowania wraz z nim w zakresie dotyczącym podjęcia bądź zaniechania interwencji medycznych. Ze względu na wagę tematu poniżej przeanalizowano tematykę dotyczącą relacji prawnej między rodzicami a dzieckiem, zakresu uprawnień rodziców w kontekście podejmowania decyzji dotyczących udzielania świadczeń medycznych, sytuacji, w których rodzice nie są zgodni co do decyzji podejmowanych w tym zakresie, a także możliwości upoważnienia przez rodziców innych osób do podejmowania decyzji dotyczących leczenia małoletniego.

Podejmowanie przez rodziców decyzji odnośnie do leczenia dziecka ma istotne znaczenie, biorąc pod uwagę charakter zgody i sprzeciwu. Zgoda oznacza zezwolenie udzielone lekarzowi na ingerencję w sferę wolności i nietykalności cielesnej małoletniego. Ponadto wyrażając zgodę na interwencję medyczną, dochodzi do zezwolenia na naruszenie dóbr osobistych dziecka, co powoduje wyłączenie bezprawności takiej interwencji[188]. Oświadczenie zgody stanowi jednocześnie o akceptacji i przejęciu ryzyka proponowanej interwencji[189].

Rodzice jako przedstawiciele ustawowi dziecka

Rodzice są przedstawicielami ustawowymi swojego dziecka tylko w sytuacji, gdy przysługuje im władza rodzicielska (art. 98 § 1 krio). Władza rodzicielska trwa aż do osiągnięcia pełnoletniości przez dziecko. Z chwilą jej uzyskania władza rodzicielska wygasa[190].

Wśród przyczyn ustania władzy rodzicielskiej wymienia się również:

a. Zawracie przez dziecko (córkę) małżeństwa po ukończeniu 16. roku życia.

b. Śmierć małoletniego dziecka.

c. Zgon jednego z rodziców.

d. Wydanie orzeczenia sądowego skutkującego pośrednio ustaniem władzy rodzicielskiej, np. orzeczenia o ubezwłasnowolnieniu rodziców.

e. Orzeczenie o pozbawieniu władzy rodzicielskiej.

W razie śmierci obojga rodziców dla małoletniego dziecka ustanawia się opiekę. Identyczne postępowanie zachodzi w sytuacji, gdy zmarł jedyny rodzic, któremu przysługiwała dotąd władza rodzicielska.

> Zgodnie z art. 93 § 1 krio władza rodzicielska przysługuje co do zasady obojgu rodzicom. Pełna władza rodzicielska przysługuje tylko jednemu z rodziców, gdy: drugi z rodziców nie żyje, jeden z rodziców nie ma pełnej zdolności do czynności prawnych (np. matka ma 16 lat, a ojciec 20), ograniczono władzę rodzicielską jednego z rodziców, zawieszono władzę rodzicielską jednego z rodziców, jeden z rodziców został pozbawiony władzy rodzicielskiej, ojciec jest nieznany[191].

W sytuacji, gdy władza rodzicielska przysługuje obojgu rodzicom, każde z nich jest obowiązane i uprawnione do jej wykonywania (art. 97 § 1 krio). Fakt, że władza rodzicielska przysługuje obojgu rodzicom, nie oznacza, że mogą ją wykonywać jedynie wspólnie. Każdy z rodziców może samodzielnie podejmować czynności dotyczące osoby i majątku dziecka, w tym także występować w jego imieniu na zewnątrz[192]. Wyjątkiem są jedynie sprawy istotne dla dziecka, w odniesieniu do których rodzice powinni orzekać wspólnie. W przypadku braku porozumienia między rodzicami rozstrzyga sąd opiekuńczy (art. 97 § 2 krio).

Rodzic, którego władza rodzicielska została ograniczona w zakresie podejmowania decyzji dotyczących leczenia dziecka, a także rodzic, który został pozbawiony władzy rodzicielskiej, nie może podejmować skutecznych decyzji (zgody/sprzeciwu) dotyczących leczenia małoletniego[193].

Podstawy i skutki ograniczenia władzy rodzicielskiej:

a. Zgodnie z art. 58 § 1 i 1a krio: „W wyroku orzekającym rozwód sąd rozstrzyga o władzy rodzicielskiej nad wspólnym małoletnim dzieckiem obojga małżonków i kontaktach rodziców z dzieckiem oraz orzeka, w jakiej wysokości każdy z małżonków jest obowiązany do ponoszenia kosztów utrzymania i wychowania dziecka. Sąd uwzględnia pisemne porozumienie małżonków o sposobie wykonywania władzy rodzicielskiej i utrzymywaniu kontaktów z dzieckiem po rozwodzie, jeżeli jest ono zgodne z dobrem dziecka. Rodzeństwo powinno wychowywać się wspólnie, chyba że dobro dziecka wymaga innego rozstrzygnięcia. W braku porozumienia, o którym mowa wyżej, sąd, uwzględniając prawo dziecka do wychowania przez oboje rodziców, rozstrzyga o sposobie wspólnego wykonywania władzy rodzicielskiej i utrzymywaniu kontaktów z dzieckiem po rozwodzie. Sąd może powierzyć wykonywanie władzy rodzicielskiej jednemu z rodziców, ograniczając władzę rodzicielską drugiego do określonych obowiązków i uprawnień w stosunku do osoby dziecka, jeżeli dobro dziecka za tym przemawia. Sąd może powierzyć wykonywanie władzy rodzicielskiej jednemu z rodziców, ograniczając władzę rodzicielską drugiego do określonych obowiązków i uprawnień w stosunku do osoby dziecka, jeżeli dobro dziecka za tym przemawia”.

b. Zgodnie z art. 107 § 1 i 2 krio: „Jeżeli władza rodzicielska przysługuje obojgu rodzicom żyjącym w rozłączeniu, sąd opiekuńczy może ze względu na dobro dziecka określić sposób jej wykonywania i utrzymywania kontaktów z dzieckiem. Sąd pozostawia władzę rodzicielską obojgu rodzicom, jeżeli przedstawili zgodne z dobrem dziecka pisemne porozumienie o sposobie wykonywania władzy rodzicielskiej i utrzymywaniu kontaktów z dzieckiem. Rodzeństwo powinno wychowywać się wspólnie, chyba że dobro dziecka wymaga innego rozstrzygnięcia. W braku porozumienia, o którym mowa wyżej, sąd, uwzględniając prawo dziecka do wychowania przez oboje rodziców, rozstrzyga o sposobie wspólnego wykonywania władzy rodzicielskiej i utrzymywaniu kontaktów z dzieckiem. Sąd może powierzyć wykonywanie władzy rodzicielskiej jednemu z rodziców, ograniczając władzę rodzicielską drugiego do określonych obowiązków i uprawnień w stosunku do osoby dziecka, jeżeli dobro dziecka za tym przemawia”.

> **UWAGA**
> Prawo do podejmowania decyzji dotyczących leczenia dziecka mają rodzice dzieci umieszczonych w pieczy zastępczej oraz dzieci pozbawionych opieki i wychowania rodziców umieszczonych w zakładzie opiekuńczo-leczniczym, w zakładzie pielęgnacyjno-opiekuńczym lub w zakładzie rehabilitacji leczniczej. Zasada ta nie obowiązuje w sytuacji, gdy ze względu na niemożność nawiązania kontaktu z rodzicami lub brak zdolności do podejmowania przez nich obiektywnie słusznych dla dziecka decyzji zgoda lub sprzeciw nie mogą lub nie powinny być przez nich wyrażane.

Sprawy istotne dla dziecka

Jak wspomniano wcześniej, w sprawach istotnych dla dziecka rodzice rozstrzygają wspólnie. W przypadku braku porozumienia między nimi rozstrzyga sąd opiekuńczy. Choć każda czynność medyczna jest lub może być sprawą istotną dla dziecka, przepisy prawa nie określają wprost „leczenia dziecka" jako sprawy istotnej, ani też nie różnicują czynności leczniczych poprzez ustalenie, że określonego rodzaju działania wymagają zgody obojga rodziców, a pozostałe wyłącznie zgody jednego z nich. **W doktrynie wyrażono pogląd, że decyzja dotycząca leczenia dziecka może być sprawą istotną w zależności od rodzaju choroby, stanu zdrowia dziecka czy rozmiaru interwencji lekarza**[194]**.** W opinii autorki za sprawy istotne dla dziecka w kontekście leczenia należy uznać wszystkie interwencje, których wykonanie z największym prawdopodobieństwem może się wiązać z ryzykiem wystąpienia szczególnie niebezpiecznych dla życia lub zdrowia następstw. **Tym samym do kategorii spraw istotnych dla dziecka nie należy zaliczać zwykłych czynności medycznych (np. badania wykonywane przez lekarza POZ, podstawowe badania diagnostyczne, badania bilansowe, czynności o charakterze profilaktycznym), a także drobnych zabiegów, których wykonanie nie implikuje co do zasady ryzyka wystąpienia poważnych skutków dla życia i zdrowia dziecka**[195]**.** Kontrowersyjne jest, czy do spraw istotnych dla dziecka należy zaliczyć szczepienia ochronne. Z jednej strony ich wykonanie może się wiązać z wystąpieniem negatywnych następstw, począwszy od niepożądanego odczynu poszczepiennego, a skończywszy na ciężkim i trwałym rozstroju zdrowia. Z drugiej strony szczepienia ochronne mają charakter obowiązkowy, a zgodę na ich wykonanie może również wyrazić opiekun faktyczny dziecka. Zdaniem autorki szczepienia ochronne należą do kategorii spraw istotnych dla dziecka, ale ze względu na ich

obowiązkowy charakter, powszechność wykonywania i niskie ryzyko epidemiologiczne występowania negatywnych następstw ich przeprowadzenie nie wymaga zgody obojga rodziców[196].

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Krakowie w wyroku z 25 października 2012 roku podkreślił, że „oczywiście jeżeli dziecko pozostaje pod władzą rodzicielską obojga rodziców, każde z nich może działać samodzielnie jako przedstawiciel ustawowy dziecka. Także w istotnych sprawach dziecka (art. 97 § 2 krio) każdy z przedstawicieli ustawowych jest umocowany do złożenia oświadczenia woli odnośnie do małoletniego. Czym innym jest bowiem prawo działania w charakterze przedstawiciela ustawowego w relacjach z osobami, urzędami, a czym innym podejmowanie merytorycznego stanowiska w istotnej sprawie dziecka. W tym zakresie musi być uzgodniona wola rodziców, którą oczywiście władny jest skutecznie przedstawić każdy z rodziców. Jednak zawsze odpowiedzialność z uzgodnionej decyzji będą ponosić wspólnie (…)”[197].

Poniżej przedstawiono algorytm podejmowania decyzji dotyczących leczenia dziecka w zależności od rodzaju planowanej czynności i obecności przedstawicieli ustawowych dziecka (rodziców).

Tabela 2.9. Algorytm podejmowania decyzji dotyczących leczenia dziecka

Zwykłe czynności medyczne	**Czynności podwyższonego ryzyka**	**Czynności podwyższonego ryzyka**	**Rozpoczęcie hospitalizacji/wykonanie badania diagnostycznego niepowodującego podwyższonego ryzyka/wykonanie szczepienia ochronnego/przeprowadzenie zwykłych czynności medycznych, które nie wiążą się z podwyższonym ryzykiem**
Przykład sytuacji			
1. Rodzic/rodzice są obecni przy dziecku	2. Rodzic/rodzice są obecni przy dziecku	3. Jeden z rodziców jest obecny przy dziecku	4. Żaden z rodziców nie jest obecny przy dziecku
Rozwiązanie			
1. Wystarczająca jest zgoda jednego rodzica, który posiada pełną władzę rodzicielską	2. Wymagana jest zgoda obojga rodziców	3. Wymagana jest zgoda obojga rodziców, chyba że przy osobie dziecka obecny jest tylko jeden rodzic posiadający pełną władzę rodzicielską. W takiej sytuacji wystarczy zgoda	4. Zgoda może zostać wyrażona w zastępstwie rodziców przez opiekuna faktycznego dziecka, który sprawuje stałą pieczę nad pacjentem

		jednego z rodziców	

Rozpoczęcie leczenia dziecka w przypadku rozbieżnych decyzji rodziców

W sytuacji, gdy konieczne jest wykonanie wobec małoletniego zwykłej czynności medycznej, rozbieżność oświadczeń woli rodziców nie ma szczególnego znaczenia. Do wykonania czynności wystarczająca jest bowiem zgoda jednego z rodziców.

Ewentualne rozbieżności dotyczące złożonego oświadczenia powinny zostać przez rodziców rozstrzygnięte we własnym zakresie lub z pomocą sądu opiekuńczego. Odmiennie wygląda sytuacja, gdy czynność medyczna, która musi zostać wykonana u dziecka, ma charakter podwyższonego ryzyka, a rodzice małoletniego mają odmienne zdanie co do wykonania interwencji. W tego rodzaju przypadkach rodzice powinni jednomyślnie orzec o leczeniu dziecka. Gdy nie jest to możliwe, ostateczne rozstrzygnięcie w sprawie leczenia dziecka wydaje sąd opiekuńczy.

Należy zaznaczyć, że art. 97 § 2 krio znajduje zastosowanie nie tylko wtedy, gdy władza rodzicielska przysługuje w pełni obojgu rodzicom, lecz także wówczas, gdy została ona w stosunku do obojga lub jednego z nich ograniczona[198]. Także w judykaturze pokreślono, że „ewentualne różnice zdań rodziców – tak w wypadku, gdy po rozwodzie sprawują oni władzę rodzicielską wspólnie, jak i wówczas, gdy jednemu z rodziców przyznano niektóre tylko uprawnienia z zakresu tej władzy, a sprzeczność tych zdań dotyczy sprawy objętej tymi uprawnieniami – rozstrzyga sąd opiekuńczy na podstawie art. 97 § 2 k.r.o.”[199].

W sytuacji, gdy konieczna jest interwencja sądu opiekuńczego w związku ze złożeniem przez rodziców różnych oświadczeń odnośnie do wykonania u dziecka istotnych interwencji medycznych, wykonanie „istotnej czynności” powinno zostać zawieszone do czasu wydania przez sąd ostatecznego rozstrzygnięcia. Wyjątek stanowią przypadki, w których oczekiwanie na decyzję sądu stanowiłoby zagrożenie dla życia lub zdrowia małoletniego. Wówczas odpowiednie zastosowanie ma art. 34 ust. 7 UoZL, w myśl którego lekarz może wykonać czynności podwyższonego ryzyka „(…) bez zgody przedstawiciela ustawowego pacjenta bądź zgody właściwego sądu opiekuńczego, gdy zwłoka spowodowana postępowaniem w sprawie uzyskania zgody groziłaby pacjentowi niebezpieczeństwem utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia. W takim przypadku lekarz ma obowiązek, o ile jest to możliwe, zasięgnąć opinii drugiego lekarza, w miarę możliwości tej samej specjalności. O wykonywanych czynnościach lekarz niezwłocznie zawiadamia przedstawiciela ustawowego, opiekuna faktycznego lub sąd opiekuńczy”.

Z wyjątkiem przypadków, w których udział sądu opiekuńczego w procesie decyzyjnym odnośnie do udzielenia świadczeń zdrowotnych dziecku jest podyktowany brakiem porozumienia rodziców, sąd opiekuńczy może ingerować w proces leczenia małoletniego w niżej wymienionych przypadkach:

a) sąd opiekuńczy wydaje zezwolenie na leczenie, gdy pacjent jest małoletni i nie ma przedstawiciela ustawowego lub nie istnieje możliwość porozumienia się z przedstawicielem ustawowym;

b) sąd opiekuńczy wydaje zezwolenie na wykonanie przez lekarza dalszych świadczeń zdrowotnych po przeprowadzeniu badania,

w przypadku braku przedstawiciela ustawowego lub opiekuna faktycznego albo braku możliwości porozumienia się z nimi;

c) sąd opiekuńczy wydaje zezwolenie na leczenie w przypadku wyrażenia przez małoletniego pacjenta, który ukończył 16 lat, sprzeciwu wobec wszczęcia czynności medycznych;

d) sąd opiekuńczy wydaje zezwolenie na leczenie w przypadku, gdy przedstawiciel ustawowy małoletniego nie zgadza się na zabieg operacyjny albo metodę leczenia lub diagnostyki stwarzające podwyższone ryzyko, a są one niezbędne do usunięcia niebezpieczeństwa utraty przez pacjenta życia lub ciężkiego uszkodzenia ciała bądź ciężkiego rozstroju zdrowia.

> **UWAGA**
> Sąd opiekuńczy może także wydawać odpowiednie zarządzenia, jeżeli dobro dziecka pozostającego pod władzą rodzicielską jest zagrożone (art. 109 krio). Zagrożenie takie może się wiązać zarówno z wyrażeniem zgody na czynność diagnostyczną lub terapeutyczną, która – mimo pewnej celowości – jest niewspółmiernie ryzykowna, jak i z niewyrażeniem zgody na udzielenie dziecku koniecznych świadczeń zdrowotnych.

W przypadku, gdy rodzice sprawują władzę rodzicielską nad małoletnim dzieckiem ubezwłasnowolnionym całkowicie (np. dzieckiem, które po ukończeniu 16. roku życia zostało ubezwłasnowolnione całkowicie w związku z narastającymi zaburzeniami psychicznymi wywołanymi uzależnieniem od środków psychoaktywnych), sprawowanie przez nich władzy rodzicielskiej jest

automatycznie poddane nadzorowi sądu (art. 155 § 1 krio)[200]. Sąd opiekuńczy może żądać od rodziców dziecka, będących jego prawnymi opiekunami, wyjaśnień we wszelkich sprawach należących do zakresu opieki oraz przedstawienia dokumentów związanych z jej sprawowaniem (art. 165 krio). We wszelkich ważniejszych sprawach dotyczących osoby lub majątku dziecka, w tym między innymi wykonywania u niego świadczeń zdrowotnych podwyższonego ryzyka, rodzice powinni uzyskiwać zezwolenie sądu opiekuńczego (art. 156 krio).

Sprzeciw rodziców na wykonanie świadczeń zdrowotnych u dziecka

Władza rodzicielska wiąże się nie tylko z prawami dotyczącymi rozporządzania interesami dziecka, ale przede wszystkim z obowiązkami w tym zakresie. Nie może być ona sprawowana zupełnie dowolnie, lecz tak jak tego wymaga dobro dziecka i interes społeczny (art. 95 § 3 krio)[201].

Warto pamiętać

W literaturze podkreśla się, że „człowiek ma prawo do własnego światopoglądu, do wyboru i preferowania jednych poglądów, a odrzucania innych, bo to należy do zakresu jego prawnie chronionej wolności. Ta ochrona prawna nie obejmuje jednak działań albo zaniechań, wprawdzie opartych na własnym światopoglądzie jednostki i uznawanym przez nią systemie wartości, lecz godzących w »wolność i prawa innych osób« (jak to formułuje Konstytucja), sprzecznych z zasadami współżycia społecznego, stanowiących nadużycie władzy rodzicielskiej albo opiekuńczej lub co najgorsze – wypełniających ustawowe znamiona przestępstw”[202]. Rodzice nie mogą skutecznie „wyrazić woli”, by ich dziecko umarło wskutek

zaniechania koniecznego zabiegu, z jakichkolwiek względów z religijnymi włącznie[203]. W piśmiennictwie trafnie zaznaczono, że „władza rodzicielska (…) nie sięga (…) prawa do życia podopiecznego”[204]; „przedstawiciel ustawowy nie ma prawa do dysponowania życiem lub zdrowiem osoby reprezentowanej”[205].

Odmowa wykonania u dziecka świadczenia zdrowotnego niezbędnego do ratowania jego życia i zdrowia jest nie tylko sprzeczna z prawem i zasadami współżycia społecznego, ale powinna być również traktowana jako nadużycie władzy rodzicielskiej. Nie ma przy tym znaczenia motyw, jaki skłania rodziców do wyrażenia sprzeciwu wobec leczenia dziecka. Zasadą jest, że w przypadku wyrażenia przez rodziców dziecka poniżej 16. roku życia sprzeciwu co do rozpoczęcia leczenia ostateczna decyzja podejmowana jest przez sąd opiekuńczy w ramach tzw. następczego nadzoru opiekuńczego. Zasada ta ma również zastosowanie do sytuacji, w których istnieje konieczność wyrażenia zgody równoległej (przez małoletniego i jego przedstawiciela ustawowego), a rodzic dziecka wyraża sprzeciw wobec podjęcia interwencji.

Kontrowersje wzbudzają przypadki, w których uprawnionymi do podjęcia decyzji odnośnie do leczenia są zarówno małoletni (16–18 lat), jak i jego rodzice, a żaden z wymienionych podmiotów nie wyraża zgody na przeprowadzenie interwencji medycznej, na przykład z powodów konfesyjnych. Choć obydwa podmioty uprawnione do wyrażenia sprzeciwu składają jednoznaczne oświadczenie woli, to podmiotem, w stosunku do którego podejmowana jest decyzja, pozostaje pacjent małoletni.

Rodzice są gwarantami życia i zdrowia dziecka do osiągnięcia przez nie pełnoletniości, a ich rolą jest między innymi ochrona małoletniego przed wystąpieniem negatywnych skutków dla jego życia i zdrowia poprzez podejmowanie obiektywnie korzystnych decyzji dotyczących leczenia. **W sytuacji, gdy rodzice wyrażają sprzeciw wobec podjęcia czynności ratujących życie i zdrowie dziecka, ich prawo do rozporządzania dobrami dziecka powinno zostać poddane kontroli sądu opiekuńczego.** Jednoczesny sprzeciw małoletniego, który stanowi poparcie decyzji rodziców, nie uniemożliwia wydania przez sąd zezwolenia na podjęcie leczenia wbrew woli wszystkich podmiotów uprawnionych do podejmowania decyzji (tj. rodziców i małoletniego).

> **UWAGA**
> Jak wspomniano wcześniej, sąd opiekuńczy może wydawać odpowiednie zarządzenia, jeżeli dobro dziecka pozostającego pod władzą rodzicielską jest zagrożone (art. 109 krio). Analogiczne rozwiązanie należy stosować w sytuacji, gdy oboje rodzice dziecka poniżej 16. roku życia wyrażają sprzeciw co do podjęcia wobec niego czynności ratujących życie lub zdrowie.

Uwagi wymagają sytuacje, w których sprzeciw wobec wykonania świadczenia podwyższonego ryzyka wyrażają zarówno rodzice, jak i małoletni, a świadczenie, jakkolwiek ratujące życie, jedynie przedłuża cierpienia pacjenta i ze względu na rozwój choroby nie może stanowić o trwałej poprawie stanu zdrowia. Wówczas należałoby przyjąć, że skoro pacjent ma prawo do umierania w spokoju i godności, wykonywanie zabiegów jawnie zbędnych, w tym zabiegów w stanie terminalnym, których

szanse powodzenia są znikome, stanowi swoiste naruszenie prawa pacjenta do umierania w spokoju i godności.

W opinii autorki podobnie należy odnieść się do interwencji medycznych, których wykonanie może decydować o potencjalnej poprawie lub polepszeniu stanu zdrowia, ale ryzyko związane z ich wykonaniem istotnie przewyższa możliwe do osiągnięcia korzyści. W takiej sytuacji należałoby uznać prawo rodziców dziecka i samego małoletniego do dokonania autonomicznego wyboru między możliwością uzyskania niepewnych korzyści a ryzykiem pogorszenia stanu zdrowia, w tym w stosunku do stanu, w jakim pacjent znajdował się przed rozpoczęciem interwencji medycznej.

> **UWAGA**
> Rozważenia wymaga również sytuacja, gdy na przykład 16-letni pacjent podejmuje pozytywną decyzję odnośnie do wykonania zabiegu na podstawie informacji, która została przekazana przez lekarza z zastosowaniem przywileju terapeutycznego (informacja, w ramach której odstąpiono od przekazania negatywnych wiadomości dotyczących rokowania). Decyzja rodziców pacjenta jest negatywna w związku z istnieniem uzasadnionego przekonania, że ewentualny zabieg nie przyniesie pozytywnych skutków, a jedynie doprowadzi do pogorszenia stanu zdrowia lub śmierci pacjenta. W opinii autorki, mimo rozbieżności złożonych oświadczeń woli, lekarze nie mają obowiązku występowania do sądu opiekuńczego w celu **rozstrzygnięcia sporu** podmiotów uprawnionych do podjęcia decyzji. Ograniczenie informacji stanowiącej podstawę świadomej zgody/sprzeciwu wyklucza możliwość przyjęcia, że

> pacjent wyraził skuteczną i niewadliwą wolę odnośnie do ewentualnych czynności medycznych.

Zgodnie z art. 29 ust. 1 i 3 Ustawy o działalności leczniczej[206], zgodnie z którym „Wypisanie pacjenta ze szpitala albo innego zakładu leczniczego podmiotu leczniczego wykonującego działalność leczniczą w rodzaju całodobowe i stacjonarne świadczenia zdrowotne, jeżeli przepisy odrębne nie stanowią inaczej, następuje (…) na żądanie pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego”. W sytuacji żądania wypisania dziecka ze szpitala przez przedstawiciela ustawowego lekarz może odmówić wypisania pacjenta do czasu wydania w tej sprawie orzeczenia przez właściwy ze względu na miejsce udzielania świadczeń zdrowotnych rejonowy sąd opiekuńczy. Zgodnie z art. 29 ust. 2 UoDzL: „Jeżeli przedstawiciel ustawowy żąda wypisania pacjenta, którego stan zdrowia wymaga dalszego udzielania świadczeń zdrowotnych, można odmówić wypisania do czasu wydania w tej sprawie orzeczenia przez właściwy ze względu na miejsce udzielania świadczeń zdrowotnych sąd opiekuńczy, chyba że przepisy odrębne stanowią inaczej”. Z kolei w myśl art. 29 ust. 3 UoDzL, w przypadku, o którym mowa wyżej, „(…) niezwłocznie zawiadamia się właściwy sąd opiekuńczy o odmowie wypisania i jej przyczynach”.

> **UWAGA**
> W sytuacji, gdy rodzic dziecka nie tylko żąda wypisania go ze szpitala, lecz także podejmuje czynności zmierzające do natychmiastowego zabrania pacjenta z jednostki leczniczej,

> prawo nie przewiduje możliwości zastosowania przymusu bezpośredniego przez personel medyczny w celu pozostawienia dziecka w szpitalu i podjęcia czynności doraźnych (zabezpieczających) do czasu wydania przez właściwy sąd zezwolenia dotyczącego kontynuowania terapii.

Pełnomocnictwo dotyczące decyzji związanych z leczeniem dziecka

> **UWAGA**
> Zdaniem Sądu Najwyższego „przedstawiciel ustawowy małoletniego dziecka może udzielić pełnomocnictwa do złożenia oświadczenia o wyrażeniu zgody przewidzianej w art. 34 ust. 3 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty (t.j. DzU 2015 r., poz. 464)”[207]. Jednocześnie SN opowiedział się za niedopuszczalnością udzielenia przez rodziców pełnomocnictwa ogólnego do wykonywania wszelkich czynności z zakresu władzy rodzicielskiej (w tym blankietowej zgody na wykonywanie zabiegów medycznych).

W opinii autorki nie sposób zgodzić się z argumentacją Sądu Najwyższego, że rodzice zachowują kontrolę nad czynnościami pełnomocnika, zwłaszcza że art. 34 ust. 3 i 6 UoZL zobowiązuje lekarza do porozumienia się z rodzicami w razie konieczności wykonania zabiegu. Przyjęcie rozwiązania, zgodnie z którym pełnomocnik jest uprawniony do

wyrażania zgody w imieniu rodziców, powodowałoby trudności formalne w przypadku, gdy pełnomocnik nie zgadzałby się na wykonanie proponowanej przez lekarzy interwencji, a na przykład małoletni uprawniony do współdecydowania w ramach decyzji równoległej wyrażałby na nią zgodę. W takiej sytuacji konieczne byłoby bowiem uzyskanie zgody sądu opiekuńczego przez rodziców na wykonanie czynności, na które pełnomocnik nie wyraził zgody[208].

Na uwagę zasługuje również stanowisko T. Zimnej, która podkreśla, że niewypełnienie obowiązku informacyjnego względem rodzica skutkuje bezskutecznością zgody na leczenie dziecka zarówno udzielonej przez rodzica działającego osobiście, jak i przez pełnomocnika. Rodzic musi wiedzieć, na przeprowadzenie jakiego zabiegu u swojego dziecka się godzi, lub musi mieć świadomość, do czego kompetencję powierzył pełnomocnikowi[209].

Ustawa o zawodach lekarza przewiduje ściśle określony mechanizm uzyskiwania zgody na świadczenia zdrowotne. Zgodnie z art. 34 ust. 3 UoZL: „Lekarz może wykonać zabieg lub zastosować metodę, o której mowa w ust. 1, wobec pacjenta małoletniego po uzyskaniu zgody jego przedstawiciela ustawowego, a gdy pacjent nie ma przedstawiciela lub gdy porozumienie się z nim jest niemożliwe – po uzyskaniu zezwolenia sądu opiekuńczego”. Trafnie wskazuje się, że dopuszczenie w takiej sytuacji pełnomocnika medycznego obniżałoby standardy wyznaczone dla ochrony dobra dziecka[210].

Mając powyższe na uwadze, należy przyjąć, że rodzice nie mogą udzielić pełnomocnictwa innej osobie do wyrażania zgody na podjęcie wobec małoletniego czynności medycznych, w tym w szczególności czynności podwyższonego ryzyka. Pełnomocnictwo do wyrażenia zgody na świadczenia zdrowotne u dziecka zostało udzielone w pewnym sensie przez

przepisy UoZL opiekunom faktycznym dziecka, którzy posiadają uprawnienie do decydowania o wykonaniu u małoletniego czynności zwykłego ryzyka. Podstawą tego pełnomocnictwa nie jest jednak wyraźne upoważnienie dokonane przez rodziców dziecka w odniesieniu do osoby sprawującej faktyczną opiekę, ale upoważnienie złożone w wyniku oddania dziecka pod opiekę osoby, która nie posiada ustawowego obowiązku w tym zakresie.

Przykład

Rodzice oddają dziecko pod opiekę babci na czas półrocznego wyjazdu zagranicznego. Babcia dziecka, będąca jego opiekunem faktycznym, ma prawo do decydowania o wdrożeniu wobec niego zwykłych czynności medycznych. Upoważnienie w tym zakresie wynika z czynności faktycznych dokonanych przez rodziców, tj. oddania dziecka pod opiekę, oraz przepisów UoZL, które uprawniają opiekuna faktycznego w rozumieniu UoPP do wyrażania zgody i sprzeciwu na ściśle określone czynności podejmowane w procesie leczenia.

2.7.5. Medyczne oświadczenie *pro futuro*

Przez oświadczenia *pro futuro* należy rozumieć oświadczenia woli złożone na przyszłość, tj. w odniesieniu do zdarzeń przyszłych, które mogą wystąpić lub wystąpią z całą pewnością. Oświadczenia *pro futuro* mogą być składane nie tylko na gruncie prawa medycznego (np.

oświadczenie o sprzeciwie wobec wykonania określonych interwencji medycznych na wypadek utraty przytomności), lecz także na gruncie prawa spadkowego (np. oświadczenie o rozporządzeniu składnikami majątku na wypadek śmierci [testament]). O ile przepisy k.c. dopuszczają złożenie wiążącego oświadczenia woli na wypadek śmierci poprzez sporządzenie testamentu, o tyle na gruncie prawa medycznego jedynie niektóre oświadczenia *pro futuro* mają niewątpliwie charakter wiążący. Poniżej odniesiono się do medycznych oświadczeń *pro futuro* dotyczących sprzeciwu na pobranie komórek, tkanek i narządów po śmierci (pobranie *ex mortuo*), sprzeciwu na wykonanie ściśle określonych czynności medycznych po utracie przytomności i sprzeciwu na wykonanie jakichkolwiek czynności medycznych w celu ratowania życia lub zdrowia (tzw. testament życia).

W literaturze podkreśla się, że wolę pacjenta w postaci sprzeciwu należy preferować bezwzględnie w sytuacji, gdy pacjent zdolny do świadomego wyrażenia woli podtrzymuje ją, będąc przytomnym[211]. W opinii niektórych autorów w odniesieniu do pacjentów nieprzytomnych można przyjąć domniemanie, że zmieniliby swoją wolę dotyczącą sprzeciwu, gdyby byli przytomni[212]. Mając powyższe na uwadze, za dopuszczalne uważa się wykonanie uzasadnionej medycznie interwencji mimo wyrażonego wcześniej sprzeciwu. Zdaniem przeciwników tej koncepcji zabieg może zostać wykonany bez zgody pacjenta, który nie jest w stanie jej wyrazić, jedynie w przypadkach, gdy wykonanie zabiegu nie sprzeciwia się woli chorego[213]. Nierespektowanie woli wyrażonej *pro futuro* wpływa na ograniczenie skuteczności sporządzania takich oświadczeń, a co za tym idzie – powoduje brak zaufania do prawa[214].

Warto wiedzieć

W jednym z wyroków Sąd Najwyższy podkreślił[215], że naruszenie jednego dobra nie jest bezprawne wówczas, gdy zostało dokonane w celu ochrony innego dobra o wielkiej doniosłości społecznej. Należy zaznaczyć, że SN odniósł się do wartościowania dóbr osobistych przez podmiot zewnętrzny, a nie samego pacjenta, który dokonuje „rozporządzenia" przysługującymi mu dobrami osobistymi, poświęcając jedno na rzecz drugiego. W opinii autorki niemożliwe wydaje się odgórne ustalenie hierarchii dóbr osobistych i oceny, które z nich stanowi dobro najwyższe, co wynika między innymi z subiektywnego podejścia do oceny wartości każdego z nich.

Mając na uwadze zasadę dobrowolności pobierania świadczeń zdrowotnych przez osoby uprawnione do podejmowania autonomicznych decyzji w tym zakresie, należy przyjąć, że na gruncie prawa medycznego najwyższym dobrem jest autonomia decydowania, a nieudzielenie ochrony prawnej naruszonemu dobru i tolerowanie bezprawności postępowania mającego postać przełamania sprzeciwu na rzecz ratowania życia lub zdrowia jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego[216].

Przedstawione stanowisko znajduje poparcie w literaturze, gdzie podkreśla się, że poza wyraźnie wskazanymi wyjątkami nie można nikogo zmusić do poddania się czynnościom medycznym, powołując się na dobro pacjenta czy też ewentualnie zasady współżycia społecznego. Tym samym nie zasługuje na akceptację stanowisko, zgodnie z którym sprzeciw wobec czynności zmierzających do ratowania życia i zdrowia stanowi nadużycie prawa, sprzeczne z zasadami współżycia społecznego[217].

> **UWAGA**
> Tak jak oczywiste jest, że autonomia decydowania stanowi podstawę udzielenia lub odstąpienia od interwencji medycznych wobec dorosłego, nieubezwłasnowolnionego i świadomego pacjenta podejmującego negatywną decyzję, tak z wyjątkiem ściśle określonych przypadków przepisy dotyczące udzielania świadczeń zdrowotnych nie odnoszą się wprost do skuteczności oświadczeń *pro futuro* złożonych odnośnie do ewentualnych czynności medycznych.

Oświadczenie *pro futuro* na wypadek utraty przytomności

Jak wspomniano wcześniej, kwestie składania oświadczeń *pro futuro* na wypadek utraty przytomności nie zostały uregulowane wprost przez przepisy prawa odnoszące się do zasad wyrażania zgody i sprzeciwu co do udzielania świadczeń zdrowotnych. Poruszana tematyka staje się aktualna szczególnie w odniesieniu do sprzeciwów *pro futuro* na wykonywanie czynności leczniczych z użyciem krwi lub preparatów krwiopochodnych. Zagadnienia te są na tyle problematyczne, a zarazem częste, że były przedmiotem orzekania sądów polskich.

W postanowieniu z 27 października 2005 roku[218] Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że: „Zasada poszanowania autonomii pacjenta nakazuje respektowanie jego woli, niezależnie od motywów (konfesyjnych, ideologicznych, zdrowotnych itp.), toteż należy przyjąć, że brak zgody pacjenta na określony

zabieg (rodzaj zabiegów) jest dla lekarza wiążący i znosi odpowiedzialność karną lub cywilną, natomiast w wypadku wykonania zabiegu – delegalizuje go.

> **UWAGA**
> W piśmiennictwie podkreśla się, że sprzeciw pacjenta powinien być uwzględniany w szczególności wtedy, gdy został uzewnętrzniony w sposób wyraźny i jednoznaczny, ze świadomością dokonanego wyboru i przyjętych preferencji, zwłaszcza gdy związek czasowy między oświadczeniem a zabiegiem jest dostatecznie ścisły". Ponadto sąd zaznaczył, że: „Problem sprzeciwu na wykonanie zabiegu leczniczego *pro futuro* występuje szczególnie ostro (…) w wypadku oświadczeń składanych przez członków »Strażnicy«, Towarzystwa Biblijnego i Traktatowego, Związku Świadków Jehowy, którzy ze względów religijnych odmawiają poddania się zabiegowi transfuzji krwi, godząc się – a nawet apelując o to – na stosowanie, w razie konieczności ratowania zdrowia lub życia, odpowiednich substytutów, środków niekrwiopochodnych, zwiększających ilość osocza, tamujących krwawienie i pobudzających produkcję czerwonych krwinek. (…) Powszechnie, z powołaniem się na konstytucyjną gwarancję wolności, przyjmuje się, że oświadczenie Świadka Jehowy, będącego osobą pełnoletnią i zdolną w pełni do czynności prawnych, musi być respektowane, a lekarze powinni być przygotowani na stosowanie alternatywnych metod leczenia. Decyzja pacjenta może być – w ocenie lekarza – niesłuszna, niemniej zasada poszanowania jego woli, wpisana także w deontologię zawodu lekarza (...), nakazuje ją uszanować".

Stanowisko SN znajduje potwierdzenie w Konwencji o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej wobec zastosowań biologii i medycyny, której art. 9 stanowi, że „należy brać pod uwagę wcześniej wyrażone życzenia osoby zainteresowanej co do interwencji medycznej, jeżeli w chwili jej przeprowadzenia nie jest ona w stanie wyrazić swej woli”.

Jakkolwiek orzeczenia sądów nie mogą być identyfikowane z obowiązującym prawem, dają one wyraz kierunkowi interpretacyjnemu w zakresie znaczenia i stosowania przepisów odnoszących się do kwestii będących przedmiotem orzekania sądów. Mając na uwadze przedstawioną wyżej treść postanowienia Sądu Najwyższego, konstytucyjną zasadę wolności, w tym autonomii decydowania o sobie w zakresie integralności, nienaruszalności cielesnej i swobodnego kształtowania procesów związanych z ingerencję w sferę życia i zdrowia, a także zasadę dobrowolności pobierania świadczeń zdrowotnych w granicach wyznaczonych między innymi przez przepisy UoPP i UoZL, należy przyjąć, że oświadczenia *pro futuro* wyrażające sprzeciw wobec wykonania czynności medycznych określonego rodzaju są wiążące.

Poniżej odniesiono się do oświadczeń *pro futuro* dotyczących sprzeciwu, co wynika z konstrukcji zasad dotyczących udzielania świadczeń zdrowotnych. Wyrażanie przez uprawniony podmiot oświadczeń *pro futuro* o zgodzie jest bezprzedmiotowe. Pacjent, który wymaga udzielenia świadczenia zdrowotnego, a nie jest zdolny do złożenia oświadczenia o zgodzie z powodu utraty przytomności, wieku, stanu zdrowia, musi zostać poddany niezbędnym świadczeniom medycznym, co wynika między innymi z treści art. 30 UoZL, a także przepisów Ustawy o Państwowym Ratownictwie Medycznym.

Tym samym analiza ewentualnych oświadczeń *pro futuro* o zgodzie jest bezprzedmiotowa, co wynika z automatyzmu przyjmowania, że w odniesieniu do pacjenta niezdolnego do wyrażenia zgody z powodu przesłanek wymienionych wyżej należy stosować „algorytm zgody domniemanej", upoważniającej personel medyczny do podjęcia niezbędnych interwencji.

Skuteczność złożonego oświadczenia *pro futuro* o sprzeciwie jest uzależniona od spełnienia przesłanek stanowiących o wiążącym charakterze oświadczenia. Przesłanki wymienione poniżej nie mają bezpośredniego umocowania w przepisach prawa. Sprecyzowanie ich katalogu ma charakter przykładowy, niewyczerpujący i jest jedynie próbą usystematyzowania przesłanek ważności składanego oświadczenia, do których odwołanie wynika z ogólnych konstrukcji prawnych dotyczących sprzeciwu na udzielanie świadczeń zdrowotnych.

Poniżej skatalogowano przesłanki ważności sprzeciwu *pro futuro*.

a. **Forma sprzeciwu.** Sprzeciw powinien zostać wyrażony w formie, która nie budzi wątpliwości co do przekazanej treści. Co do zasady sprzeciw powinien przyjąć formę pisemną. W przypadku, gdy pacjent jest w trakcie leczenia szpitalnego, sprzeciw może zostać wyrażony ustnie w obecności dwóch świadków, jeśli istnieją przesłanki uniemożliwiające złożenie sprzeciwu w formie pisemnej. W przypadku pacjentów, którzy trafili do szpitala już po utracie przytomności, pisemna forma sprzeciwu jest konieczna do przyjęcia, że sprzeciw w ogóle został wyrażony.

Przykład

Pacjent przebywający w szpitalu wyraził sprzeciw *pro futuro* na wypadek utraty przytomności, ponieważ uzyskał od lekarza informację, że z największym prawdopodobieństwem konieczne będzie wykonanie zabiegu operacyjnego, na który pacjent świadomie nie wyraża zgody. W takim przypadku sprzeciw może zostać wyrażony w formie pisemnej, a jeśli pacjent nie może pisać na przykład z powodu złego stanu zdrowia, sprzeciw może zostać wyrażony ustnie w obecności dwóch świadków, których podpisy zostaną umieszczone pod adnotacją odzwierciedlającą treść sprzeciwu wyrażonego ustnie w dokumentacji medycznej pacjenta.

b. **Jasność i klarowność przekazu zamieszczonego w treści sprzeciwu**. W treści dokumentu powinny znaleźć się informacje dotyczące rodzaju czynności, co do których sprzeciw został wyrażony, negatywnej decyzji odnośnie do ich wykonania i deklaracji, że podjęta decyzja została wyrażona ze znajomością i akceptacją konsekwencji odstąpienia od wykonania czynności, których dotyczy sprzeciw.

Przykład

Ja niżej podpisana wyrażam sprzeciw wobec przetoczenia krwi w przypadku utraty przytomności. Decyzja w tym zakresie wynika z moich przekonań konfesyjnych. Jestem świadoma konsekwencji, jakie wiążą się z odstąpieniem od wykonania zabiegu, co do którego wyrażam sprzeciw. Proszę o uszanowanie mojej woli. Czytelny podpis i data…

c. **Data i czytelny podpis**. Oświadczenie o sprzeciwie powinno być zaopatrzone w datę i własnoręczny czytelny podpis osoby składającej sprzeciw.

d. **Obiektywnie krótki odstęp czasu między złożeniem oświadczenia o sprzeciwie a datą świadczenia, wobec którego sprzeciw został udzielony**. Przesłanka dotycząca okresu między złożeniem oświadczenia *pro futuro* a odstąpieniem od udzielenia świadczenia nie została określona nawet w przybliżony sposób przez przepisy prawa. Oznacza to, że ocena w tym zakresie musi odbywać się na podstawie obiektywnie uzasadnionych zmiennych. Trudno jednak przyjąć punkt odniesienia stanowiący źródło dokonywania oceny. Posługując się kryteriami subiektywnymi, nie sposób przyjąć jednolitego czasu, którego upływ będzie skutkował uznaniem, że wyrażony sprzeciw jest już nieważny lub że nadal obowiązuje.

Przykład

Pacjent X wyraził sprzeciw wobec przetoczenia krwi w przypadku utraty przytomności w 1980 roku, kiedy przystępował do zgrupowania Świadków Jehowy. W 2018 roku nieprzytomnego pacjenta przywieziono do szpitala, w którym odnaleziono sprzeciw wobec przetoczenia krwi. Z pacjentem przyjechała żona, która potwierdziła, że mąż nadal wyznaje wcześniej przyjęte zasady konfesyjne. W tej sytuacji, pomimo upływu długiego czasu od chwili wyrażenia sprzeciwu, należy uznać go za nadal skuteczny ze względu na ciągłe istnienie przesłanek stanowiących powód jego wyrażenia.

Warto wiedzieć

Czy tatuaż wyrażający deklarację o sprzeciwie wobec przetoczenia krwi można uznać za skuteczny sprzeciw *pro futuro*? Tatuaż nie jest formą pisemną, a jedynie treścią naniesioną przez podmiot zewnętrzny, za zgodą osoby, u której jest wykonywany. Jakkolwiek może on wyrażać prawdziwe poglądy osoby, do której należy, nie powinno się go traktować jako aktualnego oświadczenia, tym bardziej że z natury rzeczy ma on charakter trwały, a jego odwołanie wymaga podjęcia działań istotnie trudniejszych niż przy złożeniu typowego oświadczenia o sprzeciwie w formie ustnej lub pisemnej. *Per analogiam* należy traktować na przykład informacje w postaci tatuażu odnośnie do grupy krwi. Informacja „przekazana" w ten sposób personelowi medycznemu nie może być dla nich wiążąca i musi być każdorazowo poprzedzona weryfikacją w postaci badania grupy krwi.

Warto wiedzieć

Choć pisemny sprzeciw znaleziony w rzeczach osobistych pacjenta (np. jego garderobie, portfelu) jest skuteczny pod warunkiem spełnienia określonych wyżej przesłanek, personel medyczny nie jest zobowiązany do szczegółowego przeszukiwania rzeczy należących do osoby przywiezionej do szpitala. Jakkolwiek, na przykład w celu ustalenia tożsamości pacjenta, dopuszczalne jest zweryfikowanie, czy w jego rzeczach nie ma dowodu tożsamości, przepisy prawa nie zobowiązują personelu medycznego do ustalenia, czy pacjent nie wyraził hipotetycznego sprzeciwu *pro futuro* wobec jakiegoś rodzaju czynności medycznych. Zgodnie z art. 28a ust. 1 pkt 2 UoDzL: „Podmiot leczniczy prowadzący szpital jest obowiązany zgłosić, na podany przez jednostkę Policji numer telefonu, numer faksu lub adres poczty elektronicznej, fakt: przyjęcia albo zgonu pacjenta, którego

tożsamości nie można ustalić albo potwierdzić na podstawie dokumentów stwierdzających tożsamość – nie później niż w okresie 8 godzin odpowiednio od przyjęcia albo zgonu". Posługując się wykładnią celowościową i funkcjonalną, należy przyjąć, że personel medyczny zatrudniony w podmiocie leczniczym ma obowiązek dokonać weryfikacji tożsamości pacjenta, w tym na podstawie dokumentów tożsamości. Za oczywiste trzeba uznać, że w celu ustalenia tożsamości pacjenta dopuszczalne jest przeszukanie rzeczy, które w chwili przyjęcia znajdowały się przy pacjencie. Jednocześnie należy podkreślić, że po dokonaniu weryfikacji na podstawie posiadanych przez pacjenta dokumentów i innych rzeczy wszystkie należące do pacjenta przedmioty powinny trafić na okres hospitalizacji do szpitalnego depozytu.

Sprzeciw *pro futuro* co do udzielenia świadczeń zdrowotnych lub zaniechania uporczywej terapii

Jak już wspomniano, sprzeciw *pro futuro* wobec ściśle określonych czynności leczniczych należy uznać za skuteczny, jeżeli został wyrażony w sposób jednoznaczny, wyraźny i niebudzący wątpliwości. Sprzeciw *pro futuro* nazywany jest zamiennie testamentem życia, dyrektywą antycypowaną, *living wills, testament de vie*. W niniejszym podrozdziale oświadczenie *pro futuro* nazywane jest testamentem życia w związku z faktem, że złożone oświadczenie rozpatrywane jest w kontekście sprzeciwu wobec całokształtu świadczeń zdrowotnych zmierzających do ratowania życia lub zdrowia bądź sprzeciwu wobec kontynuowania uporczywej terapii. W przypadku tzw. testamentu życia, którym nazywany jest ogólny sprzeciw wobec podjęcia świadczeń zdrowotnych, sytuacja wygląda co do zasady analogicznie. Skoro prawo medyczne konstytuuje zasadę autonomii dokonywania wyboru odnośnie do udzielenia lub

zaniechania świadczeń zdrowotnych, zasadę tę należy uznać za regułę generalną.

> **UWAGA**
> Oznacza to, że jeśli sprzeciw wyrażony został przez pacjenta uprawnionego i zdolnego do podjęcia świadomej decyzji, oświadczona przez niego wola jest skuteczna zarówno w okresie, kiedy jest przytomny, jak i po utracie przytomności.

Przyjęcie, że wola pacjenta obowiązuje tylko w okresie, kiedy pozostaje on przytomny, stawiałoby pod znakiem zapytania sensowność pobierania zgody i sprzeciwu w ogóle. Skoro bowiem utrata przytomności miałaby być identyfikowana automatycznie jako czynnik unieważniający wcześniejszą decyzję, optymalne byłoby niepobieranie od pacjentów znajdujących się w ciężkim stanie żadnego oświadczenia, co z chwilą utraty przez nich przytomności skutkowałoby możliwością podjęcia dowolnych działań medycznych.

Choć oświadczenie *pro futuro* nie jest zabronione w rozumieniu polskiego prawa, budzi wątpliwości natury etycznej. Zgodnie z art. 30 UoZL: „Lekarz ma obowiązek udzielać pomocy lekarskiej w każdym przypadku, gdy zwłoka w jej udzieleniu mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia, oraz w innych przypadkach niecierpiących zwłoki”. W myśl literalnej wykładni przepisu lekarz jest zobowiązany do ratowania życia lub zdrowia w każdej sytuacji, w której nieudzielenie pomocy mogłoby wywołać negatywne następstwa dla pacjenta. Należy jednak podkreślić, że obowiązek w tym zakresie powstaje po wyrażeniu przez pacjenta pozytywnej woli odnośnie do udzielenia świadczeń lub wobec

pacjentów, którzy ze względu na brak zdolności do świadomej i obiektywnej oceny sytuacji nie są w stanie podjąć skutecznej i wiążącej decyzji. Przykładem testamentu życia, który nie powinien być brany pod uwagę ze względu na oczywistą wadliwość, jest oświadczenie niedoszłego samobójcy o tym, że nie zgadza się na ratowanie życia lub zdrowia. Powyższa teza wymaga jednak przyjęcia, że niedoszły samobójca jest osobą, u której występują choćby przemijające zakłócenia czynności psychicznych, uniemożliwiające świadome i swobodne kierowanie własnym postępowaniem.

> **UWAGA**
> Testamentem życia będzie nie tylko sprzeciw wobec wykonania interwencji medycznych w przypadku utraty przytomności, lecz także negatywna decyzja odnośnie do kontynuowania terapii przewlekłej, której potencjalna skuteczność będzie znikoma.

> **UWAGA**
> Unieważnienie testamentu życia wyłącznie na podstawie powstania przesłanki w postaci zagrożenia dla własnego życia lub zdrowia jest niewystarczające, ponieważ każdy sprzeciw na ratowanie życia lub zdrowia implikuje takie zagrożenie. Podstawą przyjęcia, że testament życia jest wadliwy, a co za tym idzie – nieważny, jest istnienie przesłanki w postaci braku zdolności do niezakłóconego kierowania własnym postępowaniem.

W Polsce istnieje naturalna luka w odniesieniu do oświadczeń *pro futuro* dotyczących wykonywania czynności leczniczych u żyjących

pacjentów, co wynika z braku ratyfikacji przez Polskę Europejskiej Konwencji Bioetycznej (EKB)[219]. Zgodnie z cytowanym już art. 9 EKB „należy brać pod uwagę wcześniej wyrażone życzenia osoby zainteresowanej co do interwencji medycznej, jeżeli w chwili jej przeprowadzenia nie jest ona w stanie wyrazić swej woli”. Wyrazem chęci odnośnie do wprowadzenia konstrukcji *pro futuro* do porządku prawnego był projekt ustawy o ochronie genomu ludzkiego i embrionu ludzkiego oraz Polskiej Radzie Bioetycznej i zmianie innych ustaw z 17 grudnia 2008 roku[220]. Projekt przewidywał dwa rodzaje sprzeciwów *pro futuro*, w tym sprzeciw zwykły i kwalifikowany. Sprzeciw zwykły przewidziany był jako deklaracja, która mogła obejmować brak zgody na dowolnie określone świadczenie zdrowotne. Dla sprzeciwu „skuteczności” przewidziano formę pisemną, przy czym określono, że złożone oświadczenie zachowuje ważność jedynie przez sześć miesięcy. Skutkiem złożenia sprzeciwu było tylko wyłączenie obowiązku lekarza w zakresie udzielenia świadczenia zdrowotnego. Lekarz nie został jednak zobowiązany do bezwzględnego respektowania woli pacjenta, nawet jeżeli złożony sprzeciw spełniał warunki ustawowe. Projekt ustawy wyłączał odpowiedzialność cywilną i karną lekarza za podjęcie działań sprzecznych z dyspozycją złożoną przez pacjenta. Odpowiedzialność zawodowa wyłączona była w sytuacji, gdy podjęte działania prowadzono w interesie pacjenta. Na gruncie komentowanego projektu ustawy sprzeciw zwykły był więc jedynie życzeniem pacjenta, a nie wiążącym oświadczeniem, którego złamanie pociągałoby za sobą jakiekolwiek konsekwencje. Z drugiej strony sprzeciw zwykły upoważniał lekarza do odstąpienia od udzielania świadczeń określonych w jego treści. Udzielenie lub nie świadczenia zdrowotnego w przypadku złożenia przez pacjenta sprzeciwu zwykłego uzależniało w pełni los pacjenta od decyzji lekarza, a tym samym od jego

poglądów. Projekt ustawy przewidywał także instytucję sprzeciwu kwalifikowanego, który mógł być złożony pisemnie, dobrowolnie i świadomie przez pacjenta pełnoletniego poinformowanego o nieuleczalnej chorobie. Skutek wiążący miały mieć jedynie oświadczenia, które odnosiły się do świadczeń podtrzymujących życie. Ocena, czy sprzeciw spełniał kryteria w postaci świadomości, dobrowolności, a co za tym idzie – skuteczności, zależały od lekarza. Mając powyższe na uwadze, należy przyjąć, że projekt uregulowania zasad składania oświadczeń *pro futuro* był nietrafiony i nie rozwiązywał wątpliwości dotyczących jego skuteczności. Proponowane rozwiązania z pewnością nie zapewniały pacjentowi autonomii decydowania, które stanowią podstawę składania oświadczeń *pro futuro*.

Oświadczenie *pro futuro* dotyczące przeszczepów komórek, narządów i tkanek

Oświadczeniem *pro futuro* uregulowanym przez przepisy prawa jest sprzeciw wobec pobrania komórek, tkanek i narządów po śmierci (*ex mortuo*). Polski system prawa przewiduje wyłącznie dopuszczalność złożenia sprzeciwu wobec pobrania *ex mortuo*, konstytuując jednocześnie zasadę domniemanej zgody na dokonanie pobrania ze zwłok osób, które nie złożyły oświadczenia o sprzeciwie.

Warto wiedzieć

Osoba pełnoletnia, która chce zostać dawcą komórek, narządów lub tkanek po śmierci, nie musi wyrażać żadnej zgody za życia. W przypadku nieskorzystania z prawa do wyrażenia sprzeciwu osoba pełnoletnia staje się

potencjalnym dawcą. Zgody ani sprzeciwu na pobranie narządów, komórek lub tkanek od osoby pełnoletniej nie może wyrazić po jej śmierci najbliższa rodzina pacjenta. Osoby trzecie, w tym osoby niespokrewnione ze zmarłym, mogą jedynie potwierdzić, że ten w ich obecności wyraził za życia sprzeciw wobec pobrania *ex mortuo*. W praktyce mylnie przyjmuje się, że rodzina dorosłego pacjenta powinna wyrazić w imieniu zmarłego zgodę na pobranie jego narządów, komórek, tkanek. Po śmierci ciałem człowieka można rozporządzać wyłącznie na podstawie oświadczenia złożonego przez niego samego za życia. Zasada ta ma zastosowanie również do innych sytuacji, w których ciało lub części ciała zmarłego nie zostaną pochowane, lecz przekazane na wskazane cele.

> **UWAGA**
> Pełnoletnia osoba może rozporządzać swoim ciałem *pro futuro* poprzez wyrażenie sprzeciwu wobec ewentualnego pobrania narządów po śmierci lub przekazania swojego ciała na cele naukowe bądź dydaktyczne. Jeżeli pełnoletni człowiek nie podjął w trakcie swojego życia decyzji w zakresie, o którym mowa wyżej, czynności te nie mogą zostać wykonane na podstawie zgody innych podmiotów.

Oświadczenie o sprzeciwie wobec pobrania komórek, narządów i tkanek *pro futuro* może zostać wyrażonej w myśl art. 6 ust. 1 pkt 1–3 Ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów[221] w jednej z niżej wymienionych form:

a) wpisu w centralnym rejestrze sprzeciwów na pobranie komórek, tkanek i narządów ze zwłok ludzkich;

b) oświadczenia pisemnego zaopatrzonego we własnoręczny podpis;

c) oświadczenia ustnego złożonego w obecności co najmniej dwóch świadków, pisemnie przez nich potwierdzonego.

Sprzeciw może być cofnięty w każdym czasie w formie, w której został złożony. W odniesieniu do osób małoletnich analogiczne zastosowanie mają przedstawione powyżej zasady, z uwzględnieniem reguł dotyczących wyrażania zgody równoległej i zastępczej. Oznacza to, że w przypadku pacjenta, który ukończył 16 lat, sprzeciw może (nie musi) zostać złożony zarówno przez samo dziecko, jak i jego przedstawiciela ustawowego. W odniesieniu do osób poniżej 16. roku życia skuteczność sprzeciwu zależy od jego wyrażenia przez przedstawiciela ustawowego dziecka. Na uwagę zasługuje fakt, że sprzeciw wyrażony przez jednego z przedstawicieli ustawowych jest skuteczny wobec drugiego. Oznacza to, że w przypadku sprzecznych oświadczeń woli rodziców lub ustawowych opiekunów dziecka odnośnie do sprzeciwu wobec pobrania *ex mortuo* wiążąca jest wola tego rodzica/opiekuna, który jako pierwszy złożył stosowne oświadczenie (sprzeciw).

> **UWAGA**
> Bez względu na wybór formy, w jakiej został złożony sprzeciw *pro futuro* wobec pobrania komórek, narządów lub tkanek, oświadczenie uprawnionego podmiotu jest wiążące i łączy się z koniecznością odstąpienia od wykonania zabiegu pobrania.

2.8. Prawo do odmowy obecności osób trzecich podczas udzielania świadczeń zdrowotnych

Udzielanie świadczeń zdrowotnych wymaga respektowania między innymi prawa pacjenta do intymności. Elementem tego prawa jest możliwość wyrażenia sprzeciwu wobec uczestnictwa w świadczeniach zdrowotnych osób, których obecność nie jest bezwzględnie konieczna do prawidłowego przeprowadzenia określonej czynności medycznej.

Zgodnie z art. 22 ust. 2 UoPP: „Osoby wykonujące zawód medyczny, inne niż udzielające świadczeń zdrowotnych, uczestniczą przy udzielaniu tych świadczeń tylko wtedy, gdy jest to niezbędne ze względu na rodzaj świadczenia lub wykonywanie czynności kontrolnych na podstawie przepisów o działalności leczniczej. Uczestnictwo, a także obecność innych osób wymaga zgody pacjenta, a w przypadku pacjenta małoletniego, całkowicie ubezwłasnowolnionego lub niezdolnego do świadomego wyrażenia zgody, jego przedstawiciela ustawowego, i osoby wykonującej zawód medyczny, udzielającej świadczenia zdrowotnego”.

Do kwestii obecności studentów podczas udzielania świadczeń zdrowotnych odnosi się wprost art. 36 ust. 4 UoZL, zgodnie z którym: „Do klinik i szpitali akademii medycznych, medycznych jednostek badawczo-rozwojowych i innych jednostek uprawnionych do kształcenia studentów nauk medycznych, lekarzy oraz innego personelu medycznego w zakresie niezbędnym do celów dydaktycznych nie stosuje się art. 22 ust. 2 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta”.

Przykład

Lekarz psychiatra prowadzi badanie podmiotowe w obecności pielęgniarki. Pielęgniarka wykonuje zawód medyczny, niemniej jej obecność nie jest konieczna do prawidłowego udzielenia świadczenia w postaci wstępnej oceny stanu zdrowia. W takiej sytuacji świadczenie zdrowotne powinno zostać wykonane wyłącznie w obecności lekarza, chyba że obecność personelu pomocniczego jest konieczna do zapewnienia prawidłowego przebiegu świadczenia (np. istnieje konieczność wykonywania czynności pomocniczych w trakcie przeprowadzania badania przedmiotowego i podmiotowego).

Udział innych osób w udzielaniu świadczeń zdrowotnych, w tym studentów, możliwy jest wyłącznie po wyrażeniu zgody przez uprawniony podmiot. Pacjent, a w przypadku dziecka jego przedstawiciel ustawowy, może sprzeciwić się obecności osób trzecich, w tym studentów, w trakcie udzielania świadczeń, nie podając podstawy swojej decyzji.

Warto wiedzieć

Przyjęcie do szpitala klinicznego nie jest jednoznaczne z wyrażeniem nieodwoływalnej zgody na uczestnictwo studentów w udzielaniu świadczeń zdrowotnych. Jakkolwiek pacjent przyjęty do podmiotu leczniczego, który zajmuje się kształceniem studentów, nie musi wyrażać odrębnej zgody na ich uczestnictwo w udzielanych świadczeniach, pacjent, a w przypadku małoletniego lub ubezwłasnowolnionego – ich przedstawiciel ustawowy, ma prawo wyrazić sprzeciw wobec obecności studentów podczas udzielania

wybranych bądź wszystkich świadczeń pobieranych w trakcie określonego procesu leczenia.

Elementem dołożenia należytej staranności przez osoby sprawujące nadzór nad szkoleniem studentów w jednostkach klinicznych jest uzyskanie przed rozpoczęciem udzielania świadczeń od pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego oświadczenia, że nie wyrażają oni sprzeciwu wobec obecności studentów podczas wykonywania czynności medycznych (obchodu, wizyt lekarskich, zabiegów inwazyjnych). Szczególne znaczenie ma to w odniesieniu do czynności, których wykonanie wymaga zachowania najwyższego poziomu intymności (np. porodu, usunięcia ciał obcych z miejsc intymnych itp.).

> **UWAGA**
> Należy zaznaczyć, że studenci kierunków medycznych (m.in. wydziałów lekarskich, pielęgniarstwa, położnictwa, ratownictwa medycznego) nie są zobowiązani do zachowania w tajemnicy informacji, które pozyskali na temat pacjentów w trakcie procesu edukacyjnego (np. praktyk studenckich) na zasadach określonych w przepisach prawa regulujących zasady wykonywania zawodów regulowanych. Oznacza to, że w odniesieniu do studentów medycyny nie ma zastosowania np. art. 40 ust. 1 Ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty.

W myśl art. 13 UoPP: „Pacjent ma prawo do zachowania w tajemnicy przez osoby wykonujące zawód medyczny, w tym udzielające mu

świadczeń zdrowotnych, informacji z nim związanych, a uzyskanych w związku z wykonywaniem zawodu medycznego”. Z literalnego brzmienia cytowanego wyżej artykułu wynika, że obowiązek zachowania poufności medycznej dotyczy wyłącznie osób, które wykonują zawód medyczny w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 2 UoDzL.

Chociaż przepisy regulujące zasady wykonywania zawodów medycznych, a także Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta nie odnoszą się do obowiązku studentów kierunków medycznych do zachowania w tajemnicy informacji dotyczących pacjentów, z jakimi mieli styczność w procesie kształcenia, nie oznacza to, że wyżej wymienione osoby zwolnione są z jakiejkolwiek odpowiedzialności za naruszenie zasad poufności medycznej.

Warto wiedzieć

Niezależnie od obowiązków etycznych w zakresie konieczności zachowania przez studentów kierunków medycznych szeroko pojętej poufności medycznej należy odnieść się do treści art. 415 k.c., zgodnie z którym: „Kto z winy swej wyrządził drugiemu szkodę, obowiązany jest do jej naprawienia”. Należy pamiętać, że przesłanką odpowiedzialności cywilnej za czyn niedozwolony jest wystąpienie przesłanek w postaci: winy, szkody i związku przyczynowego między zaistniałym zdarzeniem a zaistniałą szkodą. W przypadku braku którejkolwiek z wymienionych przesłanek odpowiedzialność cywilna nie zaistnieje, a dokonane przez studenta naruszenie można rozpatrywać jedynie na płaszczyźnie niezastosowania się do zasad etycznych regulujących relacje między studentami a pacjentami.

> **UWAGA**
> Przepisy UoPP określają obowiązek osób kształcących się na kierunkach medycznych i odbywających medyczne przygotowanie zawodowe do zachowania w tajemnicy informacji zawartych w dokumentacji medycznej pacjentów, która może zostać udostępniona w celu realizacji zadań dydaktycznych. Zgodnie z art. 26 ust. 3a UoPP: „Dokumentacja medyczna podmiotów leczniczych, o których mowa w art. 89 ust. 1 i 3 Ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 roku o działalności leczniczej, instytutów badawczych, o których mowa w art. 3 Ustawy z dnia 30 kwietnia 2010 roku o instytutach badawczych (DzU 2016 r., poz. 371, 1079, 1311 i 2260 oraz DzU 2017 r., poz. 202), i innych podmiotów udzielających świadczeń zdrowotnych uczestniczących w przygotowaniu osób do wykonywania zawodu medycznego i kształceniu osób wykonujących zawód medyczny jest udostępniana tym osobom wyłącznie w zakresie niezbędnym do realizacji celów dydaktycznych”. Osoby te są obowiązane do zachowania w tajemnicy informacji zawartych w dokumentacji medycznej, także po śmierci pacjenta – art. 26 ust. 3b UoPP.

2.9. Prawo do życia rodzinnego

W podrozdziale odniesiono się do prawa pacjenta do życia rodzinnego. Prawo to ze względu na swoją specyfikę dotyczy nie tylko samych pacjentów, ale również osób dla nich najbliższych, których funkcjonowanie

umożliwia zarówno jego istnienie, jak i realizację. Mając na uwadze potencjalne zagrożenia związane z udzielaniem świadczeń zdrowotnych, poniżej odniesiono się do możliwości uzyskania rekompensaty majątkowej przez osoby najbliższe dla pacjenta w przypadku jego śmierci, jak również ciężkiego uszkodzenia ciała bądź ciężkiego rozstroju zdrowia. Jakkolwiek poszkodowanym jest w takiej sytuacji przede wszystkim pacjent, ze względu na specyfikę życia rodzinnego szkoda powstała po stronie pacjenta implikuje jednocześnie naruszenie praw osób najbliższych, którzy stają się pośrednio poszkodowanymi.

Rodzina jest podstawową komórką społeczną, która odgrywa kluczową rolę w relacjach międzyludzkich. Zgodnie z art. 18 Konstytucji RP: „Małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo znajdują się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej”. Ponadto art. 47 Konstytucji RP obejmuje ochroną życie rodzinne, stanowiąc, że: „Każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym”. Cytowany przepis zobowiązuje ustawodawcę do niwelowania zagrożenia wobec rodziny poprzez tworzenie odpowiednich barier prawnych[222].

> **UWAGA**
> Jakkolwiek prawo do życia rodzinnego nie zostało wymienione w katalogu określonym w treści art. 23 k.c., należy przyjąć, że życie w rodzinie jest jednym z kluczowych dóbr osobistych człowieka. W uzasadnieniu do wyroku z 14 stycznia 2010 roku, sygn. IV CSK 307/09, Sąd Najwyższy wskazał, że: „Rodzina jako związek najbliższych osób, które łączy szczególna więź,

> wynikająca najczęściej z pokrewieństwa i zawarcia małżeństwa, podlega ochronie prawa, w tym ochronie prawa do życia rodzinnego obejmującego istnienie różnego rodzaju więzi rodzinnych. (…) prawo do życia rodzinnego i utrzymania tego rodzaju więzi stanowi dobro osobiste członków rodziny i podlega ochronie na podstawie art. 23 i 24 k.c.”.

W 2008 roku weszła w życie nowelizacja Ustawy – Kodeks cywilny[223], na mocy której do treści art. 446 k.c. dodano paragraf 4 w następującym brzmieniu: „Sąd może także przyznać najbliższym członkom rodziny zmarłego odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę”. Wskazana nowelizacja wpłynęła na ujednolicenie linii orzeczniczej odnoszącej się do przedmiotowego zakresu. Przed wejściem w życie nowelizacji Ustawy, tj. w dniu 3 sierpnia 2008 roku, bezpośrednią podstawą do przyznania osobom najbliższym dla poszkodowanych zadośćuczynienia pieniężnego za krzywdę doznaną po stracie członka rodziny był art. 448 k.c. Sąd Najwyższy w swoich orzeczeniach określał naruszone dobra osobiste mianem „więzi”, „więzi rodzinnej”, „szczególnej więzi emocjonalnej”, a także „prawem do życia rodzinnego i utrzymania tego rodzaju więzi”. Orzecznictwo w tym zakresie jest szczególnie bogate[224]. W judykaturze podkreśla się, że śmierć osoby najbliższej rodzi negatywne skutki w postaci naruszenia dobra osobistego osób związanych emocjonalnie ze zmarłym[225].

W oparciu o art. 448 k.c. i art. 24 § 1 k.c. osobą uprawnioną do uzyskania zadośćuczynienia pieniężnego jest ten, kogo dobro osobiste zostało naruszone cudzym działaniem. Sąd Najwyższy przyjął, że popełnienie jednego czynu niedozwolonego może jednocześnie wyrządzać

krzywdę różnym osobom. Krzywdą odnoszącą się do zmarłego jest utrata życia, natomiast krzywdę dla jego rodziny stanowi naruszenie ich dóbr osobistych. W myśl art. 448 k.c. osoba bliska dla zmarłego jest osobą poszkodowaną bezpośrednio w wyniku wypadku, ponieważ śmierć poszkodowanego stanowi źródło naruszenia jej dóbr osobistych, tj. dobra w postaci prawa do życia rodzinnego[226].

Podstawa do przyznania osobom najbliższym zadośćuczynienia za naruszenie dobra osobistego w postaci życia rodzinnego

Podstawową kwestią dotyczącą zasadności przyznania zadośćuczynienia za naruszenie dobra osobistego w postaci życia rodzinnego jest ustalenie, czy podstawą zadośćuczynienia jest wyłącznie śmierć osoby najbliższej, czy również zaistnienie szkody w postaci trwałego i ciężkiego rozstroju zdrowia członka rodziny uniemożliwiającego współuczestniczenie w życiu rodzinnym i budowanie relacji z bliskimi.

Mając na uwadze literalną treść art. 446 § 4 k.c., zgodnie z którym „sąd może przyznać najbliższym członkom rodziny zmarłego odpowiednią sumę pieniężną tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę”, przyznanie rekompensaty majątkowej możliwe jest wyłącznie w sytuacji, gdy doszło do śmierci osoby bliskiej. Uprawnionymi do żądania kompensacji na podstawie art. 446 § 3 i 4 k.c. są wyłącznie członkowie najbliższej rodziny.

Niezależnie od możliwości uzyskania zadośćuczynienia za krzywdę na podstawie art. 446 § 4 k.c., osoby z najbliższej rodziny mogą żądać na podstawie art. 446 § 3 k.c. odszkodowania, jeżeli wskutek śmierci zmarłego nastąpiło znaczne pogorszenie ich sytuacji życiowej.

> **UWAGA**
> Przez pogorszenie się sytuacji życiowej należy rozumieć nie tylko zmniejszenie przychodów, które stanowią podstawę finansowego zabezpieczenia rodziny, lecz także utratę wsparcia i pomocy w radzeniu sobie z problemami życia codziennego[227] czy też utratę zdrowia, wywołaną np. tragicznymi okolicznościami śmierci osoby bliskiej. Podobne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyroku z 30 czerwca 2004 roku[228], stwierdzając, że znaczne pogorszenie sytuacji życiowej obejmuje niekorzystne zmiany w sytuacji materialnej, ale również zmiany w sferze dóbr niematerialnych, które rzutują na sytuację materialną. W opinii autorki słuszne jest przyjęcie stanowiska, zgodnie z którym ocena zakresu szkody powinna być dokonywana na podstawie kryteriów obiektywnych, niemniej niemożliwe jest uniknięcie trudności w określeniu katalogu tychże kryteriów. Wynika to bezpośrednio z faktu, że ze względu na wiek, doświadczenie życiowe, stopień wrażliwości i umiejętność radzenia sobie ze stresem zmiany w sferze dóbr niematerialnych mają *in genere* charakter subiektywny.

Często zadawane pytanie. Czy ciężki uszczerbek na zdrowiu skutkujący trwałą niezdolnością do wykonywania pracy, a także realizacji funkcji społecznych i rodzinnych stanowi podstawę do przyznania osobom bliskim rekompensaty majątkowej? Jak wcześniej wspomniano, literalne brzmienie

art. 446 § 3 i 4 wyklucza taką możliwość. Analizując treść art. 444 § 1–3 k.c. i art. 445 § 1 k.c., rekompensata majątkowa w postaci sumy pieniężnej niezbędnej na pokrycie kosztów leczenia, przygotowania do innego zawodu, renty i zadośćuczynienia za doznaną krzywdę może zostać przyznana wyłącznie na rzecz poszkodowanego, który doznał szkody lub krzywdy. Uprawnionym do żądania naprawienia szkody na podstawie art. 444 k.c. jest wyłącznie bezpośrednio poszkodowany, co wyklucza możliwość dochodzenia kompensaty przez podmioty pośrednio poszkodowane, czyli np. osoby bliskie, których szkoda wiąże się z poniesieniem wydatków na leczenie osoby bliskiej lub leczenie własne niezbędne w związku z pogorszeniem się stanu zdrowia na skutek zdarzenia, które spowodowało uszczerbek u poszkodowanego. Należy jednak podkreślić, że sam poszkodowany może się domagać zwrotu kosztów opieki nad nim i kosztów rehabilitacji poniesionych przez członków jego najbliższej rodziny[229].

Dokonując analizy treści art. 445 § 1 k.c., zgodnie z którym „sąd może przyznać poszkodowanemu odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę”, należy przyjąć, że stanowi on *lex specialis* w stosunku do art. 448 k.c., w myśl którego „w razie naruszenia dobra osobistego sąd może przyznać temu, czyje dobro osobiste zostało naruszone, odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę lub na jego żądanie zasądzić odpowiednią sumę pieniężną na wskazany przez niego cel społeczny, niezależnie od innych środków potrzebnych do usunięcia skutków naruszenia”. Dokonując wykładni celowościowej, należy przyjąć, że treść art. 445 k.c. i art. 448 k.c. przyznaje poszkodowanemu szerszą ochronę, co pozwala mu domagać się nie tylko zadośćuczynienia za krzywdę doznaną w wyniku uszkodzenia ciała lub

wywołania rozstroju zdrowia, ale również sumy pieniężnej na wskazany cel społeczny.

Mając na uwadze powyższe, należy przyjąć, że art. 444–446 k.c. nie stanowią podstawy do przyznania zadośćuczynienia i odszkodowania na rzecz osób najbliższych, których krzywda i szkoda mają związek z ciężkim uszkodzeniem ciała osoby bliskiej, co wyklucza jej zdolność do uczestnictwa w życiu społecznym i rodzinnym w związku z niemożnością nawiązania prawidłowych relacji oraz więzi rodzinnych. Zakładając, że do katalogu dóbr osobistych należy prawo do niezakłóconego życia rodzinnego, należy przyjąć, że trwałe wyłączenie członka rodziny, w wyniku doznania szkody w postaci ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, stanowi naruszenie dobra osobistego osób bliskich. Tym samym podstawą ubiegania się o zadośćuczynienie przez osoby bliskie, których dobro osobiste w postaci prawa do niezakłóconego życia rodzinnego zostało naruszone, jest art. 24 k.c., w związku z art. 448 k.c. W sytuacji, gdy wskutek naruszenia dobra osobistego została wyrządzona szkoda majątkowa, poszkodowany może żądać jej naprawienia na zasadach ogólnych.

Skupiając się na kwestiach związanych z przyznaniem zadośćuczynienia za naruszenie dóbr osobistych, konieczne jest odniesienie się do art. 448 k.c. W judykaturze podkreśla się, że pokrzywdzony może się domagać kompensaty doznanej krzywdy od ponoszącego winę, za czym przemawia deliktowy charakter odpowiedzialności[230]. Mając na uwadze powyższe, na pokrzywdzonym spoczywa ciężar dowodu winy, która niezależnie od rodzaju stanowi podstawę przyznania zadośćuczynienia. W judykaturze podkreśla się, że do zdarzeń szkodzących należą m.in. naruszenie wolności przez zmuszanie danego podmiotu do określonego zachowania[231], naruszenie obowiązków pracowniczych przez

pracodawcę[232], naruszenie dóbr osobistych publikacjami[233]. Odnosząc się do powyższego wyliczenia, za oczywiste należy przyjąć, że zawinione naruszenie dobra osobistego w postaci prawa do niezakłóconego życia rodzinnego, będącego fundamentem prawidłowego funkcjonowania w społeczeństwie, stanowi bezsprzecznie podstawę do przyznania zadośćuczynienia majątkowego na zasadach określonych w treści art. 448 k.c.

W postanowieniu z 21 kwietnia 2017 roku Sąd Najwyższy odpowiedział na pytanie, czy roszczenie o zadośćuczynienie na podstawie art. 448 w związku z art. 24 § 1 k.c. przysługuje osobom bliskim poszkodowanego także wtedy, gdy na skutek czynu niedozwolonego poszkodowany doznał poważnego uszczerbku na zdrowiu. Sąd podkreślił, że „za ugruntowane uznać należy obecne orzecznictwo Sądu Najwyższego, z którego wynika, że śmierć osoby poszkodowanej czynem niedozwolonym może stanowić naruszenie dobra osobistego członków rodziny zmarłego w postaci szczególnej więzi rodzinnej. To dobro osobiste ujmowane jest nie tylko jako więź rodzinna, ale nadto jako więź emocjonalna łącząca osoby bliskie z kręgu rodziny, a także jako dobro osobiste wyrażające się prawem do życia w pełnej rodzinie, prawem do życia w związku małżeńskim, a także jako szczególna więź rodziców z dziećmi (…)”. Jednocześnie Sąd rozważył kwestię dotyczącą wątpliwości co do zakresu stosowania art. 446 § 4 k.c. Zdaniem Sądu „(…) treść art. 446 § 4 k.c. nasuwa pytanie o dopuszczalność roszczenia o zadośćuczynienie na podstawie art. 448 k.c. w związku z art. 24 k.c., gdy poszkodowany czynem niedozwolonym żyje, doznał jednak poważnego uszczerbku na zdrowiu. Obcujący z tak poszkodowanym jego bliscy doznają niewątpliwie cierpienia, jednakże kwestią jest, czy cierpienie to ma doznawać rekompensaty (…)”. Sąd Najwyższy podkreślał, że jakkolwiek więzi rodzinne i emocjonalne

stanowią niewątpliwie dobra osobiste, które doznają uszczerbku na skutek ciężkiego uszkodzenia ciała osoby bliskiej, tak treść art. 446 § 4 k.c. wskazuje, że ustawodawca udzielił ochrony temu dobru osobistemu, o którym mowa, tylko w razie zerwania więzi przez śmierć.

Należy zaznaczyć, że „(…) za wykładnią szerszą, dopuszczającą przyznanie najbliższym, na podstawie art. 448 w związku z art. 24 k.c., roszczenia o zadośćuczynienie w razie doznania przez poszkodowanego istotnego uszczerbku na zdrowiu, i to zarówno gdy czyn sprawczy miał miejsce przed, jak i po 3 sierpnia 2008 roku, opowiedział się Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 9 sierpnia 2016 roku II CSK 719/15 i z dnia 10 lutego 2017 roku V CSK 291/16, powołując m.in. względy słuszności owe i ochronę rodziny przewidzianą już w przepisach rangi konstytucyjnej. Przeciwko takiej wykładni przemawia brzmienie art. 446 § 4 k.c., a także i to, że co prawda życie członków rodziny poszkodowanego, który doznał poważnego uszczerbku na zdrowiu, ulega pogorszeniu, jednak ich więź z poszkodowanym zostaje zachowana. Członkowie rodziny poszkodowanego nie tracą tym samym dobra osobistego, jakim jest więź rodzinna, staje się ona jedynie więzią niewątpliwie innego rodzaju, wyrażana jest w inny sposób. Nie można jednak twierdzić, że jest to więź gorsza. Jej odmienność polega na konieczności dostosowania oczekiwań do stanu zdrowia poszkodowanego (…)”. Jednocześnie Sąd Najwyższy podkreślił, że „ocena, jaki stan zdrowia poszkodowanego już uzasadnia przyjęcie, że dobro osobiste w postaci więzi rodzinnych doznało uszczerbku, a jaki na taką ocenę jeszcze nie pozwala, cechowałby uznaniowość, żeby nie powiedzieć dowolność (…)”.

W opinii autorki dokonywanie oceny, jaki uszczerbek na zdrowiu uzasadnia przyjęcie, że doszło do zerwania więzi rodzinnych, a tym samym naruszenia dobra osobistego w postaci prawa do niezakłóconego życia

rodzinnego, powinno być realizowane indywidualnie, ze szczególnym uwzględnieniem trwałości powstałego uszczerbku i jego nieodwracalności. Na akceptację nie zasługuje stanowisko sądu, w którym ten podkreśla, że „(…) stan zadowolenia z życia rodzinnego nie jest prawnie gwarantowany. Zwrócić przy tym należy uwagę, że przepisy kodeksu rodzinnego i opiekuńczego nakładają na rodziców względem dziecka (i dziecka względem rodziców, a także na małżonków względem siebie) obowiązki niesienia pomocy, wspierania się (…). Wyobrażenia i uczucia członków rodziny na temat optymalnej czy wolnej od stresu wizji więzi rodzinnych, swoich praw i obowiązków wynikających z tych obowiązków, sposobu sprawowania pieczy na dzieckiem, braku możliwości utrzymywania kontaktów z dzieckiem w ogóle nie zmieniają w sposób prawnie doniosły ukształtowanej ustawowo więzi rodzinnoprawnej”. W opinii autorki realizacja jakichkolwiek obowiązków członków rodziny względem siebie, a także korzystanie z praw wynikających z życia w rodzinie uzależnione są nie tylko od istnienia przesłanek w postaci biologicznego istnienia (życia), ale również od posiadania minimum zdolności fizycznych i psychicznych do realizacji praw i obowiązków, co ma nierozerwalny związek z brakiem ciężkiego uszczerbku na zdrowiu wykluczającego powyższe w sensie obiektywnym.

> **UWAGA**
> W uchwale 7 sędziów Sąd Najwyższy[234] zawarł odpowiedź na pytanie, czy zerwanie więzi łączącej osobę poszkodowaną, która doznała poważnego uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia, z jej osobami najbliższymi, polegające na braku możliwości realizowania kontaktów pomiędzy poszkodowanym a osobami

najbliższymi z powodu pozostawania przez poszkodowanego w stanie wyłączającym lub w bardzo znaczącym stopniu ograniczającym samodzielną egzystencję (tzw. stan wegetatywny), może stanowić po stronie osób najbliższych poszkodowanego naruszenie ich dóbr osobistych, w tym mogące podlegać kompensacie w postaci zadośćuczynienia na podstawie art. 448 k.c. W przedmiotowej uchwale podkreślono, że „(…) sąd może przyznać zadośćuczynienie za krzywdę osobom najbliższym poszkodowanego, który na skutek czynu niedozwolonego doznał ciężkiego i trwałego uszczerbku na zdrowiu”. Identyczne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w uchwale z 27 marca 2018 roku[235].

UWAGA

Kompensacja krzywd, których doznały osoby najbliższe dla poszkodowanych w wyniku ciężkiego naruszenia funkcjonowania organizmu lub śmierci, jest dopuszczalna przez prawodawstwa znacznej liczby państw europejskich, np. Austrii, Belgii, Estonii, Francji, Hiszpanii, Portugalii, Słowenii, Szwecji, Włoch[236].

UWAGA

Za w pełni uzasadnione należy przyjąć stanowisko, zgodnie z którym podstawą przyznania zadośćuczynienia za krzywdy doznane przez osoby bliskie w związku ze spowodowaniem ciężkiego uszczerbku na zdrowiu członka rodziny jest art. 448

> k.c. Źródłem przyznania kompensaty majątkowej jest naruszenie dobra osobistego w postaci prawa do niezakłóconego życia rodzinnego, tj. do nawiązania więzi rodzinnych, które umożliwiają nie tylko korzystanie z praw osób należących do rodziny, ale przede wszystkim realizację obowiązków członków rodziny względem w minimalnym zakresie zakreślonym przez właściwe przepisy, w tym przede wszystkim Kodeks rodzinny i opiekuńczy.

Poniżej przedstawiono przegląd orzecznictwa dotyczącego przedmiotowej tematyki[237].

Orzeczenia „pozytywne”

1. Sąd Apelacyjny (dalej SA) we Wrocławiu (wyrok SA we Wrocławiu z 17 września 2013 roku, sygn. I ACa 840/13) rozpatrywał sprawę błędu medycznego, który polegał na nieodpowiedniej opiece pooperacyjnej, w wyniku której młoda kobieta doznała obrzęku mózgu. Na skutek zaistniałych zdarzeń pacjentka znalazła się w utrwalonym stanie wegetatywnym. Wcześniej sama wychowywała dzieci w wieku 3 i 4 lat. Na podstawie opinii biegłego przyjęto, że strata matki miała destrukcyjny wpływ na rozwój psychiczny dzieci, które borykały się z trudnościami adaptacyjnymi, emocjonalnymi i uczuciowymi. Sąd pierwszej instancji (wyrok SO we Wrocławiu z 4 kwietnia 2013 roku, sygn. I C 685/11) przyjął, że powyższe stanowi podstawę do przyjęcia, że zostało naruszone dobro osobiste małoletnich, w związku z czym

orzekł o przyznaniu zadośćuczynienia majątkowego. Wydany wyrok został podtrzymany przez Sąd Apelacyjny we Wrocławiu.

2. Sąd Apelacyjny w Gdańsku wyrokiem z 13 listopada 2015 roku, sygn. I ACa 482/15, uznał roszczenia rodziców, których dziecko na skutek błędu okołoporodowego doznało szkody skutkującej rozstrojem zdrowia i dysfunkcją rozwojową. W opinii Sądu poszkodowanymi w przedmiotowej sprawie byli również rodzice dziecka, których życie skoncentrowało się z chwilą narodzin córki na organizacji jej leczenia i rehabilitacji. Podstawą przyznania zadośćuczynienia majątkowego było naruszenie dobra osobistego rodziców do niezakłóconego rodzicielstwa.

3. Wyrokiem niezwykle istotnym w kontekście omawianej tematyki jest wyrok Sądu Najwyższego z 9 sierpnia 2016 roku, sygn. II CSK 719/15. W przedmiotowej sprawie, na skutek niedotlenienia okołoporodowego u małoletniego wystąpiła szkoda w postaci czterokończynowego porażenia dziecięcego. Matka chłopca złożyła skargę kasacyjną po wyroku Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 17 czerwca 2015 roku (sygn. I ACa 1804/14), który oddalił jej powództwo. Sąd Najwyższy uznał, że zostały naruszone dobra osobiste matki chłopca, i przyznał na jej rzecz kwotę **100 000 zł** tytułem zadośćuczynienia. Uznał również, że więź rodziców z dzieckiem stanowi dobro osobiste w rozumieniu art. 23 k.c. Sąd Najwyższy wskazał, że dobro osobiste może zostać naruszone w przypadku trwałego inwalidztwa dziecka, które staje się niezdolne do samodzielnej egzystencji i nawiązywania typowej relacji z rodzicami. Należy podkreślić, że w wydanym orzeczeniu Sąd nie różnicuje naruszenia dobra osobistego ze względu na przyczynę jego powstania. Tym samym w opinii Sądu nie ma znaczenia, czy do naruszenia dobra osobistego doszło w wyniku trwałego kalectwa, czy też śmierci

małoletniego. W obu przypadkach dochodzi bowiem bez wątpienia do naruszenia dobra osobistego, co bez względu na intensywność uzasadnia przyznanie rekompensaty majątkowej.

4. W ocenie Sądu Okręgowego w Katowicach (wyrok z 17 czerwca 2016 roku, sygn. I C 223/12, wyrok niepublikowany) rozpoznającego sprawę z powództwa rodziców, których córka doznała rozstroju zdrowia i opóźnienia w rozwoju na skutek błędu okołoporodowego, wypłata zadośćuczynienia na rzecz pośrednio poszkodowanych rodziców jest zasadna. Sąd zauważył, że w wyniku zaniedbań personelu szpitala doszło do powstania szkody nie tylko bezpośrednio po stronie małoletniej, ale także jej rodziców. Poważny uszczerbek na zdrowiu dziecka doprowadził do konieczności zapewnienia mu odpowiedniego leczenia i rehabilitacji, na których skupiło się całe życie jego rodziców, co skutkowało zakłóceniem prawa do spokojnego rodzicielstwa.

5. W orzeczeniu z dnia 26 marca 2010 roku, sygn. I C 757/09, Sąd Rejonowy w Gorzowie Wielkopolskim na tle stanu faktycznego zasądził na rzecz matki zmarłego w wyniku pobicia mężczyzny kwotę 50 000 zł zadośćuczynienia. Ustalono, że od dnia śmierci syna matka cierpi na bezsenność, stała się osobą nerwową i nie może poradzić sobie z zaistniałą sytuacją. Sąd, miarkując wysokość zadośćuczynienia, kierował się przede wszystkim wystąpieniem nagłego i brutalnego zerwania więzi matki z synem, które przyczyniło się do pozbawienia rodzica prawa do wychowywania i obserwacji kolejnych etapów życia dziecka. Rozmiar zadośćuczynienia w ocenie Sądu determinowało również poczucie krzywdy i bólu wywołane utratą syna. Nie bez znaczenia pozostawał też stan psychiczny matki, która wymagała leczenia psychologicznego i psychiatrycznego. W opinii Sądu kluczowym czynnikiem uzasadniającym wysokość zadośćuczynienia

były rozmiar cierpienia oraz proporcja zadośćuczynienia do doznanego przez matkę cierpienia i bólu.

6. Sąd Apelacyjny w Łodzi, w orzeczeniu z 14 kwietnia 2010 roku, sygn. I ACa 178/10, podzielił częściowo apelację pozwanego ubezpieczyciela i obniżył pierwotnie przyznaną przez Sąd Okręgowy kwotę zadośćuczynienia w wysokości 150 000 zł do kwoty 100 000 zł na rzecz matki po śmierci syna. Sąd I instancji brał pod uwagę szereg różnorodnych czynników, takich jak wyjątkowo silne więzy łączące matkę z synem, nadzieję matki – nie tylko dotyczącą rozwoju zawodowego i artystycznego syna, ale także oczekiwania na wsparcie w przyszłości, kiedy jej zdolności zarobkowe, zawodowe i życiowe ulegną zmniejszeniu z powodu wieku lub pogorszenia stanu zdrowia, wyjątkowe przeżycia związane ze śmiercią syna, utratę motywacji życiowej, pozbawienie komfortu i bezpieczeństwa życia, apatię, pozbawienie energii życiowej i zapału do pracy, stany depresyjne matki po śmierci syna oraz znaczne pogorszenie jej stanu zdrowia, a także życie w poczuciu niesprawiedliwości wobec braku możliwości ustalenia przez organy wymiaru sprawiedliwości sprawcy wypadku. Uzasadniając wysokość świadczenia, Sąd wskazał w szczególności na dramatyzm doznań osób bliskich zmarłego, poczucie osamotnienia, przeżywanie żałoby, zawiedzione nadzieje, cierpienia moralne i wstrząs psychiczny wywołany śmiercią osoby najbliższej, rolę, jaką w rodzinie pełniła osoba zmarła, charakter i rodzaj zaburzeń w prawidłowym funkcjonowaniu pozostałych członków rodziny, stopień, w jakim pozostali członkowie rodziny będą umieli odnaleźć się w nowej rzeczywistości i na ile zdolni są zaakceptować obecny stan rzeczy, korzystanie z pomocy fachowej w czasie radzenia sobie w trudnej sytuacji, proces leczenia doznanej traumy mający na celu pomoc

w odbudowie struktury rodziny i przywrócenie znaczenia każdego z jej członków oraz rozgoryczenie związane z brakiem efektów postępowania karnego mającego na celu ustalenie sprawcy zdarzenia. Należy podkreślić, że Sąd Apelacyjny, weryfikując wysokość zadośćuczynienia, odrzucił kryterium bólu jako czynnik, którym należy się posiłkować przy ocenie krzywdy. W opinii Sądu zadośćuczynienie ma kompensować nie tyle doznany ból spowodowany śmiercią osoby bliskiej, lecz przedwczesną utratę członka rodziny. **Sąd zaznaczył, że dobrem osobistym, którego naruszenie wymaga rekompensaty, jest prawo do życia w rodzinie.** Zdaniem Sądu maksymalnie wysokie zadośćuczynienia powinny być zasądzane na rzecz osób, które na skutek śmierci stały się samotne. W taki sposób należy traktować rodziców, którzy utracili ostatnie dziecko i nie będą mogli już mieć własnych dzieci. Obniżając wysokość pierwotnie ustalonego zadośćuczynienia, Sąd wskazał na wypracowane kryteria ustalania zadośćuczynienia pieniężnego za naruszenie dóbr osobistych z art. 23, w związku z art. 24 i 448 k.c. Orzekając w przedmiocie takich roszczeń, należy brać pod uwagę kompensacyjny charakter zadośćuczynienia i rodzaj naruszonego dobra. Określając wysokość świadczenia, Sąd Apelacyjny przypomniał, że w sprawach o zadośćuczynienie za naruszenie dóbr osobistych typowa ich wysokość wynosi kilka, kilkanaście, a maksymalnie 20 000–30 000 zł. Z drugiej strony jednak zaznaczył, że z uwagi na ciężar gatunkowy dobra osobistego w postaci prawa do życia w rodzinie, wywodzonego z art. 446 § 4 k.c., powinno ono ze względu na miejsce w ogólnej hierarchii wartości zasługiwać na wzmożoną w porównaniu z innymi chronionymi dobrami ochronę. Naruszenie tego dobra w opinii Sądu stanowi daleko większą

dolegliwość psychiczną dla członka rodziny zmarłego niż w przypadku innych dóbr, a skutki rozciągają się na całe życie osób bliskich.

Orzeczenia „negatywne”

1. Sąd Najwyższy postanowieniem z 5 stycznia 2017 roku, sygn. I CSK 444/16, odmówił rozpatrzenia skargi kasacyjnej od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 8 stycznia 2016 roku, sygn. I ACa 442/15. Na skutek naruszenia standardów diagnostyki i leczenia przez szpital poszkodowany doznał udaru mózgu. W wyniku udaru doszło u niego do poważnych powikłań zdrowotnych. Poszkodowany nie chodzi, nie mówi i jest całkowicie niezdolny do samodzielnej egzystencji. Sąd Apelacyjny stwierdził, że skoro żadna z osób występująca w sprawie nie straciła najbliższego członka rodziny, nie doszło do naruszenia dobra osobistego. Sąd uznał również, że niezależnie od niewątpliwie trudnej sytuacji życiowej każdego z powodów, a także zdecydowanie większego poświęcenia z ich strony, więź rodzina w ich przypadku została zachowana.

2. Sąd Apelacyjny we Wrocławiu rozpatrywał sprawę (wyrok z 29 września 2016 roku, sygn. I ACa 1022/16) wypadku komunikacyjnego, w wyniku którego poszkodowany doznał poważnego uszczerbku na zdrowiu w postaci niedowładu czterokończynowego, afazji i encefalopatii. Żona i dzieci poszkodowanego mężczyzny skierowali pozew przeciwko ubezpieczycielowi sprawcy wypadku o zapłatę zadośćuczynienia. Sąd Apelacyjny odrzucił wniosek rodziny poszkodowanego, podkreślając, że brak jest w polskim prawie normy prawnej, która chroni interesy osób pośrednio poszkodowanych. Katalog środków przysługujących osobom trzecim jest wyczerpująco określony w art. 446 k.c. i przysługuje osobom pośrednio

poszkodowanym wyłącznie w przypadku śmierci poszkodowanego. Kompensowanie szkody doznanej przez osobę pośrednio poszkodowaną mogłoby opierać się na kanwie konstrukcji naruszenia dobór osobistych tychże osób. W istocie wymagałoby to przekształcenia pośrednio poszkodowanego w bezpośrednio poszkodowanego. Sąd podkreślił w uzasadnieniu, że poważny rozstrój bezpośrednio poszkodowanego, który prowadzi do pogorszenia, a nawet zerwania więzi z członkami jego rodziny (postrzeganych jako ich dobro osobiste), stanowi zdarzenie nieznane kodeksowi cywilnemu jako źródło roszczeń osób pośrednio poszkodowanych.

3. Przedmiotem sprawy rozpatrywanej przez Sąd Apelacyjny w Łodzi (wyrok z 1 grudnia 2016 roku, sygn. I ACa 601/16) był stan faktyczny dotyczący matki dziecka, która domagała się zapłaty zadośćuczynienia za uraz, którego małoletni doznał w piątym tygodniu ciąży. Skutkiem urazu były m.in. niedowład połowiczny, padaczka pourazowa i poważne zaburzenia psychoruchowe. Sąd nie zauważył podstaw do przyjęcia poglądu o możliwości wyodrębnienia dobra osobistego w postaci prawa do istnienia niezakłóconych relacji rodzinnych, realizacji planów osobistych i aktywności zawodowej. Otwarty katalog dóbr osobistych, przy jednoczesnym braku ustawowej definicji tego pojęcia, wskazuje na konieczność zachowania umiaru w przyjmowaniu, co stanowi dobro osobiste. Więzi rodzinne mogą zostać dobrami osobistymi człowieka niezależnie od ich siły i trwałości, ponieważ są związane z naturą człowieka i są niezależne od jego woli. Tylko w pierwszym przypadku więzi rodzinne będą podlegały ochronie prawnej w oparciu o art. 448 w związku z art. 23 k.c. Możliwość zróżnicowania siły tych więzi jest możliwa jedynie na płaszczyźnie wysokości zadośćuczynienia. Sąd Najwyższy w wyroku z 9 sierpnia 2016 roku, sygn. II CSK 719/15,

podkreślił, że nie każde więzi rodzinne będą uznane za dobra osobiste objęte ochroną prawną skuteczną *erga omnes*. Oczekiwanie od sądów weryfikacji i obiektywnej oceny więzi rodzinnych rodzi ryzyko rozbieżności w orzecznictwie i zaprzeczenia konstrukcji dóbr osobistych. Siła i trwałość takich relacji mają charakter indywidualny i subiektywny.

4. W sprawie rozpatrywanej przez Sąd Apelacyjny we Wrocławiu (wyrok z 29 grudnia 2016 roku, sygn. I ACa 1458/16) rodzice domagali się zapłaty zadośćuczynienia po wypadku ich jedynej córki, która w wyniku zdarzenia drogowego doznała ciężkich obrażeń ciała skutkujących stanem wegetatywnym. Po rozpoznaniu sprawy i uwzględnieniu charakteru kodeksowych zasad rekompensowania szkód na osobie, Sąd zdecydował o braku możliwości zapłaty zadośćuczynienia na rzecz osób bliskich w związku z doznaniem krzywdy wyłącznie przez bezpośrednio poszkodowaną. W polskim prawie nie ma normy prawnej, która chroni interesy osób pośrednio poszkodowanych. Jednocześnie Sąd nie podzielił poglądu Sądu Najwyższego wyrażonego w wyroku z 9 sierpnia 2016, sygn. II CSK 719/15. W ocenie Sądu kompensowanie krzywdy osób pośrednio poszkodowanych w oparciu o art. 448 k.c. stanowi obejście art. 445 § 1 i art. 446 § 4 k.c., co czyni je zbędnymi. Zadaniem sądów nie jest zastępowanie ustawodawcy, a ich działanie nie powinno prowadzić do sztucznego poszerzenia katalogu dóbr osobistych.

3. PRAWA OSÓB WYKONUJĄCYCH ZAWODY MEDYCZNE

W środowisku medycznym często wyrażany jest pogląd, że osoby wykonujące medyczne zawody regulowane posiadają niewiele praw i przywilejów, a wręcz nie posiadają ich w ogóle. Sytuacja ta wynika po części z faktu, że zarówno w literaturze, mediach, jak i opinii społecznej prawa i przywileje pacjenta są znacznie częściej komentowane i analizowane niż prawa i przywileje osób udzielających świadczeń zdrowotnych. Ponadto prawom pacjenta został „zadedykowany" akt o randze ustawowej, tj. Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta katalogująca prawa osób pobierających świadczenia zdrowotne, których korelatem są obowiązki osób udzielających świadczeń zdrowotnych.

W odniesieniu do osób wykonujących zawody medyczne nie powstały akty normatywne odnoszące się bezpośrednio do ich praw i przywilejów. Prawa lekarzy, pielęgniarek, położnych, fizjoterapeutów i osób wykonujących inne zawody medyczne określone są w przepisach odnoszących się do zasad wykonywania danego zawodu. Wiele praw osób

wykonujących zawody medyczne nie zostało wyartykułowanych, a ich wyodrębnienie jest wynikiem wykładni obowiązujących przepisów, dobrych praktyk i stanowiska doktryny. Poniżej przedstawiono katalog praw i przywilejów osób związanych z ochroną zdrowia, w tym przede wszystkim osób wykonujących zawody regulowane. Wybór praw i przywilejów, które zostały zaprezentowane, podyktowany jest poziomem kontrowersji, jakie wiążą się z możliwością korzystania z określonego prawa/uprawnienia i jego realizacją. Jednocześnie należy zaznaczyć, że przedstawiony katalog nie ma wyczerpującego charakteru, a przy jego tworzeniu pominięto większość praw i przywilejów, które mają swoje źródło w przepisach regulujących szczególne przypadki udzielania świadczeń zdrowotnych lub ich udzielanie wyselekcjonowanym grupom pacjentów.

Trzeba zaznaczyć, że w wielu przypadkach przedstawione prawa mają raczej charakter uprawnień, a nie przywilejów.

W opinii autorki termin „**przywilej**” należy rozumieć jako prawo jednostki lub podmiotu, które może zostać zrealizowane na podstawie jego autonomicznej i dowolnej decyzji. Z kolei prawo do czegoś powinno być traktowane jako **uprawnienie**, którego realizacja zależy od spełnienia przesłanek określonych przez przepisy prawa, zasady współżycia społecznego, obyczaje.

Prawa osób wykonujących zawody medyczne należy identyfikować w większości z uprawnieniami, z których korzystanie możliwe jest od spełnienia przesłanek określonych w UoZL, UoDzL, UoŚŚP i innych aktach prawnych odnoszących się do udzielania świadczeń zdrowotnych. W treści kolejnych rozdziałów dokonano podstawowej analizy poszczególnych praw i przywilejów, a także zamieszczono odpowiedzi na najczęściej zadawane pytania.

Poniższa analiza dotyczy większości praw i przywilejów osób wykonujących zawód lekarza, niemniej większość przedstawionych zagadnień dotyczy *per analogiam* osób wykonujących inne zawody regulowane (pielęgniarek, położnych, fizjoterapeutów, ratowników medycznych).

3.1. Prawo do odstąpienia od rozpoczęcia lub kontynuowania świadczeń zdrowotnych

Do kwestii odstąpienia od rozpoczęcia lub kontynuowania świadczeń zdrowotnych odnosi się art. 38 ust. 1–4 UoZL, a także art. 7 Kodeksu Etyki Lekarskiej, zgodnie z którym „W szczególnie uzasadnionych wypadkach lekarz może nie podjąć się lub odstąpić od leczenia chorego, z wyjątkiem przypadków niecierpiących zwłoki. Nie podejmując albo odstępując od leczenia, lekarz winien wskazać choremu inną możliwość uzyskania pomocy lekarskiej”.

W myśl art. 38 ust. 1–4 UoZL: „Lekarz może nie podjąć lub odstąpić od leczenia pacjenta, o ile nie zachodzi przypadek, o którym mowa w art. 30 (…)”. „W przypadku odstąpienia od leczenia lekarz ma obowiązek dostatecznie wcześnie uprzedzić o tym pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego bądź opiekuna faktycznego i wskazać realne możliwości uzyskania tego świadczenia u innego lekarza lub w podmiocie leczniczym”. „Jeżeli lekarz wykonuje swój zawód na podstawie stosunku pracy lub w ramach służby, może nie podjąć lub odstąpić od

leczenia, jeżeli istnieją poważne ku temu powody, po uzyskaniu zgody swojego przełożonego". „W przypadku odstąpienia od leczenia lekarz ma obowiązek uzasadnić i odnotować ten fakt w dokumentacji medycznej".

Pojęcie „leczenie", którym ustawodawca posługuje się w treści art. 38 UoZL, należy identyfikować ze świadczeniami zdrowotnymi, których definicja została zawarta w Ustawie o działalności leczniczej i Ustawie o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. Wynika stąd, że zasady określone w art. 38 UoZL, które odnoszą się do ewentualnego odstąpienia od udzielania świadczeń, dotyczą zarówno czynności profilaktycznych, jak i diagnostycznych, terapeutycznych, rehabilitacyjnych oraz kontrolnych. W poniższym tekście terminy „leczenie" i „świadczenia zdrowotne" używane są wymiennie, co wynika ze specyfiki komentowanego tematu.

Z literalnego brzmienia art. 38 UoZL wynika, że lekarz może odstąpić od leczenia zawsze, gdy podejmie taką decyzję. Ustawodawca nie definiuje katalogu przesłanek, które mogą stanowić podstawę decyzji o odstąpieniu od zainicjowania lub kontynuacji leczenia. Oznacza to, że każda okoliczność, która w opinii lekarza stanowi podstawę podjęcia negatywnej decyzji w przedmiocie udzielania świadczeń zdrowotnych, jest podstawą zaniechania leczenia.

W opinii autorki przesłankami uzasadniającymi odstąpienie od leczenia są między innymi: agresywne zachowanie pacjenta, które nie wynika z przyczyn zdrowotnych, kierowanie pod adresem lekarza niecenzuralnych słów, zamieszczanie niepochlebnych, obiektywnie nieuzasadnionych opinii w mediach społecznościowych, notoryczne niestosowanie się do zaleceń lekarza, kwestionowanie przez pacjenta decyzji terapeutycznych. Prezentowane stanowisko znajduje

potwierdzenie w literaturze, gdzie podkreśla się, że przesłankami uzasadniającymi odmowę leczenia są między innymi: utrata zaufania stanowiącego podstawę prawidłowego prowadzenia procesu leczniczego, pomijanie realizacji zaleceń lekarza (np. dotyczących zmiany trybu życia), odmowa przyjmowania leków czy podjęcie decyzji o stosowaniu wyłącznie niektórych z nich bez uprzedniego skonsultowania się z lekarzem, a także postępowanie pacjenta niweczące skutki zaordynowanej terapii[238].

Przykładem sytuacji, w której odmowa leczenia znajduje uzasadnienie na gruncie art. 38 ust. 1 UoZL, jest również negatywna decyzja lekarza odnośnie do wykonania zabiegu zbędnego lub oczywiście zbędnego (np. wykonanie kolejnego zabiegu z zakresu chirurgii plastycznej na żądanie pacjenta, który w opinii lekarza wykazuje symptomy uzależnienia od tego rodzaju czynności), a także udzielenie świadczeń zdrowotnych, których przeprowadzenie stoi w sprzeczności z aktualnym stanem wiedzy medycznej lub potrzebę ich wykonania definiuje wyłącznie pacjent.

> Choć przepisy prawa zawierają ogólną klauzulę dopuszczającą odstąpienie od leczenia – tzn. nie określają przesłanek, które uzasadniają takie postępowanie, to każda decyzja lekarza w tym zakresie musi zostać podjęta po uprzednim dokonaniu oceny sytuacji, która wyklucza istnienie przypadku nagłego (sytuacji niecierpiącej zwłoki). W przypadku, gdy stan zdrowia pacjenta wymaga lub z największym prawdopodobieństwem może wymagać udzielenia świadczeń zdrowotnych w trybie nagłym, lekarz nie może skorzystać z prawa do odmowy leczenia bez względu na przesłankę, która uzasadnia podjęcie takiej decyzji.

Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty nie definiuje pojęcia stanu nagłego. Do kwestii tej odnosi się pośrednio art. 30 UoZL, zgodnie z którym: „Lekarz ma obowiązek udzielać pomocy lekarskiej w każdym

przypadku, gdy zwłoka w jej udzieleniu mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia, oraz w innych przypadkach niecierpiących zwłoki”.

Do pojęcia stanu nagłego odnosi się też UoŚŚP, której art. 5 pkt 33 stanowi, że przez stan nagły należy rozumieć stan, o którym mowa w art. 3 pkt 8 Ustawy z dnia 8 września 2006 roku o Państwowym Ratownictwie Medycznym (dalej: UoPRM). W myśl art. 3 pkt 8 UoPRM[239] przez stan nagłego zagrożenia zdrowotnego należy rozumieć „(…) stan polegający na nagłym lub przewidywanym w krótkim czasie pojawieniu się objawów pogarszania zdrowia, którego bezpośrednim następstwem może być poważne uszkodzenie funkcji organizmu lub uszkodzenie ciała, lub utrata życia, wymagający podjęcia natychmiastowych medycznych czynności ratunkowych i leczenia”.

> **UWAGA**
> Stan nagłego zagrożenia zdrowotnego należy identyfikować z pojawieniem się nieoczekiwanych objawów pogorszenia stanu pacjenta wynikających z nowo powstałych dolegliwości, których nie można było przewidzieć w przypadku danej osoby, lub negatywnych następstw bądź powikłań związanych z leczeniem choroby przewlekłej, których wystąpienie jest przewidywalne w świetle aktualnej wiedzy medycznej, niemniej ich pojawienie się ma charakter nagły i nieoczekiwany.

W orzeczeniu z 4 stycznia 2007 roku Sąd Najwyższy zaznaczył, że stany nagłe to przede wszystkim stany niespodziewane, nieprzewidywalne (np. udary mózgu, zawały serca, wypadki drogowe). Takiego charakteru nie

mają zdaniem sądu zabiegi stosowane z reguły u osób przewlekle chorych, u których zabiegi te są regularnie powtarzane[240].

Zgodnie z art. 19 ust. 1 UoŚŚP: „W stanach nagłych świadczenia opieki zdrowotnej są udzielane świadczeniobiorcy niezwłocznie”. Cytowany przepis wyklucza możliwość odstąpienia od leczenia w sytuacji, gdy stan zdrowia pacjenta wymaga natychmiastowej interwencji, a zaniechanie odpowiedniego działania doprowadzi lub z największym prawdopodobieństwem może doprowadzić do szkody w postaci negatywnych następstw, powikłań lub niepożądanych zdarzeń medycznych.

W orzecznictwie podkreśla się, że szkoda powinna być rozumiana szeroko. W wyroku z 11 grudnia 2002 roku SN podkreślił, że „w razie odmowy wykonania zabiegu leczniczego szkodę pacjenta stanowi nie tylko pogorszenie jego stanu zdrowia, lecz również utrzymywanie się rozstroju zdrowia, jeśli w wyniku zabiegu mógł on zostać wyeliminowany”[241].

Fakt zaistnienia stanu nagłego wyklucza odmowę leczenia nie tylko w wyniku podjęcia negatywnej decyzji lekarza odnośnie do udzielenia świadczeń zdrowotnych, lecz także w przypadku, gdy został wyczerpany limit świadczeń finansowanych ze środków publicznych w zakresie określonej specjalności. W jednym z orzeczeń SN zaznaczył, że między innymi Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty nakłada na świadczeniodawców bezwzględny obowiązek świadczeń w razie zagrożenia życia. Obowiązek ten ma charakter bezwzględny i wyprzedza ograniczenia wynikające z umów o świadczenia zdrowotne[242]. Obowiązek zapłaty przez NFZ za świadczenia ponadlimitowe, udzielone w warunkach „przymusu ustawowego”, został przyjęty przez Sąd Najwyższy między innymi w wyrokach z 5 listopada 2003 roku (IV CK 189/02), z 5 sierpnia 2004 roku (III CK 365/03), z 15 grudnia 2004 roku (IV CK 361/04),

z 21 grudnia 2004 roku (ICK 320/04) oraz z 28 czerwca 2005 roku (I CK 821/04).

Mając na uwadze to, że podstawą odmowy leczenia jest wykluczenie stanu nagłego, należy rozważyć, kiedy odmowa leczenia stanowi działanie zgodne z prawem, biorąc pod uwagę kontekst obowiązku dokonania oceny stanu zdrowia pacjenta.

Przykład

Pacjent, który notorycznie nie stosuje się do zaleceń lekarza i kieruje pod jego adresem obelżywe słowa, trafia do przychodni w związku z bólem brzucha. Lekarz podjął już wcześniej decyzję co do odmowy leczenia, niemniej w tej sytuacji podtrzymanie złożonego wcześniej oświadczenia wymaga oceny stanu zdrowia pacjenta i wykluczenia, że nie zachodzi przypadek, o którym mowa w art. 30 UoZL. Dokonanie oceny stanu zdrowia pacjenta wymaga udzielenia mu świadczenia zdrowotnego, którego lekarz nie chce udzielić ze względu na wcześniejsze zachowanie pacjenta. W opisanej wyżej sytuacji lekarz może odmówić leczenia jedynie w przypadku, gdy jest pewien, że stan zdrowia pacjenta nie wymaga natychmiastowej interwencji. Biorąc jednak pod uwagę charakter dolegliwości zgłaszanych przez pacjenta, ocena stanu zdrowia chorego z jednoczesnym pominięciem wykonania badania przedmiotowego i podmiotowego jest faktycznie niemożliwa.

Często zadawane pytanie. Czy świadczeniodawca może skorzystać z prawa do odmowy świadczeń zdrowotnych z powodów subiektywnych –

na przykład nie lubi pacjenta, pozostaje z nim w konflikcie? Jakkolwiek UoZL nie definiuje przesłanek stanowiących podstawę odmowy leczenia, przyczyny takiej decyzji nie powinny mieć subiektywnego charakteru. Wykonywanie zawodów zaufania publicznego, do których należy m.in. zawód lekarza, wyklucza dopuszczalność kierowania się subiektywnymi przesłankami, w tym szczególnie w zakresie dotyczącym zawarcia umowy o leczenie. Bez względu na to, czy lekarz udziela świadczeń komercyjnie, czy też jest lekarzem ubezpieczenia zdrowotnego, podstawą odstąpienia od leczenia nie może być wyłącznie subiektywna ocena sytuacji dokonana przez lekarza. W wyroku z 11 grudnia 2002 roku Sąd Najwyższy zaznaczył, że „(…) odmowa (…) nie może być dowolną decyzją lekarza, a wymaga istnienia poważnych powodów stwierdzonych stosownymi konsultacjami oraz szczegółowego uzasadnienia w dokumentacji medycznej”.

> **UWAGA**
> Co do zasady, do zawartej umowy o leczenie należy stosować odpowiednio przepisy o zleceniu (art. 750 k.c.). Mając na uwadze treść art. 38 ust. 1 i 3 UoZL, dopuszczalność odpowiedniego zastosowania przepisów o zleceniu do świadczenia usług medycznych ulega ograniczeniu. O ile zgodnie z art. 736 k.c.: „Kto zawodowo trudni się załatwianiem czynności dla drugich, powinien, jeżeli nie chce zlecenia przyjąć, zawiadomić o tym niezwłocznie dającego zlecenie. Taki sam obowiązek ciąży na osobie, która dającemu zlecenie oświadczyła gotowość załatwiania czynności danego rodzaju”, o tyle w przypadku lekarzy nieprzyjęcie zlecenia (tj. odstąpienie od rozpoczęcia leczenia lub jego przerwanie) możliwe jest w sytuacji, gdy istnieje obiektywna przesłanka uzasadniająca

> odmowę leczenia, a stan pacjenta nie wymaga natychmiastowej interwencji medycznej.

Świadczeniodawca, który odmawia rozpoczęcia lub kontynuacji leczenia, ma obowiązek odpowiednio wcześnie poinformować pacjenta bądź jego przedstawiciela ustawowego/opiekuna faktycznego o swoim zamiarze, wskazując jednocześnie miejsce, gdzie świadczenie, któremu powinien poddać się pacjent, może zostać udzielone. Należy zaznaczyć, że lekarz jest zobowiązany do wskazania miejsca (innego świadczeniodawcy), w którym istnieje realna możliwość uzyskania konkretnych usług medycznych. Trudno mówić o realnej możliwości uzyskania świadczenia, gdy lekarz odsyła pacjenta do placówki, w której nie wykonuje się potrzebnych pacjentowi zabiegów czy badań. Podobnie należy traktować sytuację, w której lekarz w ogóle nie informuje o tym, że w danej placówce medycznej nie przeprowadza się zabiegów czy badań, mimo że taką wiedzę posiada.

Uprawnienia do odmowy leczenia ulegają ograniczeniu w odniesieniu do lekarzy udzielających świadczeń zdrowotnych na podstawie stosunku pracy i w ramach służby. Wymienione osoby mogą odstąpić od leczenia, jeżeli „istnieją ku temu poważne powody”, a ich przełożony zaakceptuje tę decyzję. Pojęcie „ważne powody” nie zostało dookreślone przez przepisy prawa. W literaturze podkreśla się, że „poważne powody”, o których mowa w art. 38 ust. 3 UoZL, można interpretować jedynie w takim kontekście, iż podjęcie przez konkretnego lekarza w konkretnych warunkach i w odniesieniu do konkretnego pacjenta działań lekarskich może się okazać, wedle oceny przełożonego, niewskazane lub nawet niebezpieczne, na przykład ze względu na szczególny stan emocjonalny lekarza w odniesieniu do pacjenta, jego kwalifikacje zawodowe, aktualną kondycję

itp.[243] W opinii autorki przez ważne powody należy rozumieć wyłącznie te okoliczności, które biorąc pod uwagę aktualne położenie lekarza i pacjenta, doprowadziłyby lub z największym prawdopodobieństwem mogłyby doprowadzić do nieprawidłowego udzielenia świadczenia (np. przez lekarza nieposiadającego wystarczającego doświadczenia), utrudnić proces leczenia albo istotnie go opóźnić, co będzie miało wpływ na osiągnięcie oczekiwanego rezultatu terapeutycznego.

W przypadku podjęcia decyzji o odstąpieniu od leczenia lekarz będący pracownikiem lub wykonujący zawód w ramach służby ma obowiązek uzyskać zgodę swojego przełożonego. Brak zgody osoby pełniącej funkcję nadzorczą lub kierowniczą uniemożliwia skorzystanie przez lekarza z uprawnienia, o którym mowa w art. 38 ust. 3 UoZL. Zgoda przełożonego ma szczególne znaczenie w odniesieniu do odmowy wykonania świadczeń finansowanych ze środków publicznych.

Akceptacja negatywnej woli lekarza odnośnie do odstąpienia od leczenia stanowi z jednej strony weryfikację zasadności podjętej decyzji, z drugiej zaś gwarancję zabezpieczenia realizacji świadczeń zdrowotnych „zakontraktowanych” przez Narodowy Fundusz Zdrowia.

Świadczeniodawcy, którzy zawarli z NFZ umowę o wykonywanie określonych świadczeń, zobowiązują się nie tylko do ich wykonania zgodnie z aktualnym stanem wiedzy medycznej, ale przede wszystkim do ich wykonania w ogóle, w liczbie i czasie wskazanym w treści umowy. W przypadku, gdy świadczeniodawca zatrudnia jednego specjalistę uprawnionego do wykonywania określonego rodzaju świadczeń, przełożony może zaakceptować decyzję tego lekarza o odstąpieniu od leczenia pacjenta jedynie wówczas, gdy podjęcie przez niego czynności stanowiłoby zagrożenie dla życia lub zdrowia pacjenta (np. pacjent jest

osobą, z którą lekarza łączy związek emocjonalny uniemożliwiający prawidłowe udzielenie świadczenia).

Za niedopuszczalne należy uznać zaakceptowanie przez przełożonego decyzji lekarza o odmowie leczenia, jeżeli jej podstawą są okoliczności zawierające elementy subiektywnej oceny sytuacji. W przeciwnym przypadku zezwolenie przełożonego na odstąpienie od rozpoczęcia lub kontynuacji leczenia przez jedynego lekarza stanowiącego gwaranta wykonania zakontraktowanych świadczeń wiąże się z groźbą niewłaściwego wykonania umowy zawartej z NFZ.

> **UWAGA**
> Artykuł 38 ust. 3 UoZL nie ma zastosowania do lekarzy udzielających świadczeń zdrowotnych na podstawie umowy cywilnoprawnej potocznie nazywanej kontraktem. Lekarze zatrudnieni na tej podstawie w komercyjnych i publicznych jednostkach medycznych mogą podjąć decyzję dotyczącą odstąpienia od leczenia, powołując się na treść art. 38 ust. 1, tj. w przypadku wystąpienia przesłanek, które obiektywizują decyzję lekarza.

Bez względu na przesłanki implikujące odmowę leczenia, jak również formę zatrudnienia lekarza, który składa taką deklarację, lekarz ma obowiązek odnotować ten fakt w indywidualnej dokumentacji medycznej pacjenta, ze wskazaniem uzasadnienia swojej decyzji.

Na szczególną uwagę zasługuje sytuacja, w której odmowa leczenia wynika z niemożności zaakceptowania przez lekarza sposobu lub metod

leczenia, które na przykład mimo braku zgodności z aktualnym stanem wiedzy medycznej podejmowane są wobec pacjenta przez innego lekarza (np. kierującego zespołem medycznym, operacyjnym). Odwołując się do treści art. 4 UoZL, w myśl którego „Lekarz ma obowiązek wykonywać zawód zgodnie ze wskazaniami aktualnej wiedzy medycznej, dostępnymi mu metodami i środkami zapobiegania, rozpoznawania i leczenia chorób, zgodnie z zasadami etyki zawodowej oraz z należytą starannością", należy przyjąć, że nakaz udzielania świadczeń zdrowotnych zgodnie z aktualną wiedzą medyczną wyprzedza obowiązek stosowania się do decyzji przełożonego, w tym decyzji stanowiących akceptację odmowy leczenia. Zastosowanie się przez lekarza do niezgodnej z jego wolą decyzji przełożonego w przedmiocie kontynuowania leczenia sprzecznego z aktualnym stanem wiedzy medycznej lub interesem pacjenta implikuje ryzyko odpowiedzialności solidarnej – przełożonego (kierownika zespołu) i lekarza bezpośrednio wykonującego czynność (art. 441 k.c.). W opisanej wyżej sytuacji lekarz ma nie tylko prawo do odmowy respektowania poleceń, które nie służą dobru pacjenta, ale ma wręcz obowiązek takiej odmowy.

Kwestie dotyczące odmowy leczenia wiążą się nierozerwalnie z klauzulą sumienia, tj. dopuszczalnością odmowy udzielenia świadczeń zdrowotnych w związku z występowaniem sprzeczności między charakterem i rodzajem świadczenia a poglądami lekarza, jego wyznaniem lub wartościami etycznymi.

3.1.1. „Klauzula sumienia"

Do możliwości powołania się na klauzulę sumienia odnoszą się przepisy UoZL i KEL. Artykuł 4 KEL stanowi, że „(…) lekarz powinien zachować

swobodę działań zawodowych, zgodnie ze swoim sumieniem (…)". Korelatem uprawnienia wynikającego z KEL jest art. 39 UoZL, w myśl którego „lekarz może powstrzymać się od wykonania świadczeń zdrowotnych niezgodnych z jego sumieniem, z zastrzeżeniem art. 30, z tym że ma obowiązek wskazać realne możliwości uzyskania tego świadczenia u innego lekarza lub w innym podmiocie leczniczym oraz uzasadnić i odnotować ten fakt w dokumentacji medycznej (…)".

Zgodnie z art. 30 UoZL: „Lekarz ma obowiązek udzielać pomocy lekarskiej w każdym przypadku, gdy zwłoka w jej udzieleniu mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia, oraz w innych przypadkach niecierpiących zwłoki".

Zdanie pierwsze art. 39 UoZL utraciło moc z dniem 16 października 2015 roku na podstawie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 7 października 2015 roku (sygn. akt K 12/14), w zakresie, w jakim nakłada na lekarza obowiązek wykonania niezgodnego z jego sumieniem świadczenia zdrowotnego w „innych przypadkach niecierpiących zwłoki", oraz w zakresie, w jakim nakłada na lekarza powstrzymującego się od wykonania świadczenia zdrowotnego niezgodnego z jego sumieniem obowiązek wskazania realnych możliwości uzyskania takiego świadczenia u innego lekarza lub w innym podmiocie leczniczym.

Trybunał Konstytucyjny uznał za niezgodną z Konstytucją RP niemożność powołania się przez lekarza na klauzulę sumienia w innych niż wymienione w treści art. 30 UoZL przypadkach niecierpiących zwłoki. Podobnie TK odniósł się do obowiązku poinformowania pacjenta przez lekarza korzystającego z klauzuli sumienia o realnych możliwościach uzyskania świadczenia u innego lekarza bądź w innym podmiocie leczniczym.

Oznacza to, że aktualnie lekarz ma prawo skorzystać z klauzuli sumienia w przypadku, gdy nieudzielenie świadczenia mogłoby skutkować niebezpieczeństwem utraty lub rozstroju zdrowia, które nie mają charakteru ciężkiego, przy czym w takiej sytuacji lekarz nie ma obowiązku udzielać pacjentowi lub jego przedstawicielowi informacji o możliwości uzyskania świadczenia zdrowotnego, którego dotyczy odmowa, w innym miejscu.

W doktrynie prawa wyłączenie klauzuli sumienia w sytuacji „lekkiego przypadku niecierpiącego zwłoki" spotkało się z krytyką z punktu widzenia art. 18 ust. 2 Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych[244]. Oczywistych trudności nastręcza skatalogowanie przypadków niecierpiących zwłoki z jednoczesnym określeniem ich charakteru – to znaczy oznaczeniem ich wagi. Mając na uwadze specyfikę funkcjonowania ludzkiego organizmu, a co za tym idzie – nieprzewidywalność skutków chorób, uszkodzeń ciała i urazów, nie sposób jednoznacznie przyjąć, że stan, w którym pacjent zgłasza się do lekarza w określonym momencie, jest jednoznacznie przypadkiem ciężkim bądź lekkim.

UWAGA

Sumienie jest pojęciem antropologicznym, odnoszonym do człowieka bez względu na jego światopogląd czy przekonania religijne. Religia wyznacza kanony moralne, niemniej sprowadzanie roli sumienia jedynie do posłuszeństwa tym kanonom stanowi nadużycie. Sumienie jest niezależne od przekonań religijnych, ponieważ przekonania te oraz wszystkie wynikające z nich konsekwencje moralne przyjmowane są przez jednostkę na mocy osądu sumienia i traktowane jako najlepsza droga do realizacji dobra[245]. Sumienie stanowi zatem wartość

> subiektywną, która jest niezależna od religii, konwenansów przyjętych przez daną społeczność lub społeczeństwo, a przede wszystkim stanowi wartość niezależną od norm obiektywnych, w tym prawnych.

Należy podkreślić, że niedopuszczalne jest zbiorowe skorzystanie z klauzuli sumienia, gdyż sumienie jest kategorią indywidualną, na którą mogą powoływać się wyłącznie poszczególne osoby. W literaturze podkreśla się, że niedopuszczalne jest powoływanie się na klauzulę sumienia przez całe jednostki udzielające świadczeń zdrowotnych[246].

W kontekście skorzystania z klauzuli sumienia istotnego znaczenia nabiera dopuszczalność odmowy udzielenia świadczeń, które są finansowane ze środków publicznych. W literaturze podkreśla się, że świadczenia zdrowotne dzielą się na obowiązkowe i dozwolone[247].

W opinii autorki przez świadczenia obowiązkowe należy rozumieć te wszystkie świadczenia, do których wykonania dany podmiot się zobowiązał, na przykład na podstawie umowy zawartej z płatnikiem (NFZ). Świadczeniami dozwolonymi są natomiast te wszystkie świadczenia, których wykonanie zależy wyłącznie od decyzji lekarza (np. badania diagnostyczne należące do katalogu świadczeń gwarantowanych) lub wyłącznie od woli pacjenta. Do świadczeń uzależnionych wyłącznie od woli pacjenta należy zaliczyć czynności medyczne, których celem jest zmiana lub polepszenie wyglądu bądź poprawa samopoczucia. W omawianym kontekście należy również wyodrębnić czynności „mieszane", które zależą od woli pacjenta, niemniej cel ich przeprowadzenia ma charakter leczniczy bądź ich wykonanie determinowane jest realizacją szczególnych praw pacjenta. Do takich należą między innymi: dopuszczalny przez prawo zabieg przerwania ciąży, zabieg eutanazji, zabieg zmiany płci, zabieg *in vitro*.

Poniżej odniesiono się do możliwości skorzystania z klauzuli sumienia w kontekście świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych. Zawierając umowę z Narodowym Funduszem Zdrowia, podmiot wykonujący działalność leczniczą zobowiązuje się do realizacji zakontraktowanych świadczeń, a co za tym idzie – powinien zatrudnić personel medyczny, który je wykona. Zatrudniając personel, świadczeniodawca powinien posiadać informacje odnośnie do zakresu świadczeń, jakich poszczególne osoby nie będą mogły udzielać ze względu na światopogląd lub wyznanie. Na marginesie należy podkreślić, że zgodnie z przepisami dotyczącymi zatrudniania pracowników lub osób wykonujących pracę na innej podstawie pracodawca nie ma prawa do pozyskiwania informacji między innymi na temat ich wyznania lub światopoglądu, ponieważ pozyskanie tego rodzaju informacji może teoretycznie stanowić podstawę ukrytej dyskryminacji. Z drugiej strony brak tego rodzaju informacji może być poważną przeszkodą w zakresie realizacji świadczeń objętych umową z NFZ.

Świadczeniodawca realizujący świadczenia zdrowotne finansowane ze środków publicznych – tj. zagwarantowane na rzecz ubezpieczonych świadczeniobiorców, powinien zatrudnić personel medyczny, który wykona zakontraktowane świadczenia.

Przykład

W szpitalu, w którym funkcjonuje oddział ginekologiczno-położniczy, zakontraktowane świadczenia obejmują między innymi zabiegi przerwania ciąży w sytuacji, gdy ich przeprowadzenie ma na celu ratowanie życia lub zdrowia kobiety. W oddziale zatrudnionych jest czterech lekarzy, z których

dwóch odmówiło wykonywania potencjalnych zabiegów przerwania ciąży ze względów światopoglądowych. W tej sytuacji świadczeniodawca jest w stanie zapewnić wykonanie zakontraktowanych świadczeń pod warunkiem odpowiedniego ułożenia grafiku pracy, gwarantującego, że w dyżurującym zespole obecny będzie jeden lekarz, który nie będzie korzystał z klauzuli sumienia.

> Należy zaznaczyć, że w przypadku, gdy lekarz wykonuje swój zawód na podstawie stosunku pracy lub w ramach służby, przed skorzystaniem z klauzuli sumienia ma obowiązek powiadomić o swoim zamiarze przełożonego. Zawiadomienie musi zostać przedstawione w formie pisemnej. Choć ustawodawca nie określa treści zawiadomienia, mając na uwadze konstrukcję art. 39 UoZL, w dokumencie powinna znaleźć się informacja zarówno o samym fakcie odstąpienia od wykonania określonych czynności, powodów decyzji, jak i rodzaju czynności z przyporządkowaniem jej do kategorii przypadków lekkich bądź nienależących do grupy niecierpiących zwłoki.

Uprawnienie do skorzystania z klauzuli sumienia analizowane jest najczęściej w kontekście zabiegów przerwania ciąży, które są zgodne z prawem w przypadku spełnienia przesłanek zawartych w art. 4a ust. 1 pkt 1–3 Ustawy o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży[248]. Sporadycznie analizowane są przypadki związane z odmową wykonania innego rodzaju czynności, w tym badań diagnostycznych, do których należą między innymi badania prenatalne. Tematem praktycznie pomijanym w literaturze przedmiotu jest możliwość skorzystania z klauzuli sumienia w odniesieniu do obowiązku informacyjnego na przykład na temat możliwości wykonania

badań diagnostycznych w okresie ciąży. Mając powyższe na uwadze, w treści niniejszego podrozdziału przeanalizowano prawo pacjenta do informacji na temat możliwych badań i dopuszczalność skorzystania w tej materii z klauzuli sumienia.

Diagnostyczne badania prenatalne

Jakkolwiek aktualnie obowiązujące regulacje prawne przewidują prawo kobiety do wykonania badań prenatalnych finansowanych ze środków publicznych, w praktyce prawo to bywa ograniczane w związku z powołaniem się przez lekarza na klauzulę sumienia. Bez względu na źródło finansowania badań prenatalnych odmowa ich wykonania lub brak informacji na temat możliwości sfinansowania ich ze środków własnych pacjentki mogą skutkować odpowiedzialnością lekarza za szkodę w postaci „złego urodzenia".

W literaturze diagnostyka prenatalna oznacza „ocenę budowy oraz stanu płodu w różnych okresach jego rozwoju"[249]. W przypadku wykonywania badań prenatalnych używa się najczęściej określenia „płód", prawo cywilne stosuje termin „*nasciturus*", prawo karne zaś odnosi się do dziecka poczętego. Terminem „płód" posługuje się Ustawa o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego oraz warunkach dopuszczalności przerywania ciąży (dalej: UoPC), w związku z czym terminem tym posłużono się w niniejszym podrozdziale na określenie nienarodzonego dziecka.

Prawo do informacji na temat możliwości wykonania badań prenatalnych wynika pośrednio z prawa pacjenta do informacji. Zgodnie z art. 9 Ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta „pacjent ma prawo do informacji o swoim stanie zdrowia". Do informacji i badań prenatalnych odnosi się wprost art. 2a UoPC, zgodnie z którym „organy administracji rządowej oraz samorządu terytorialnego (…) są zobowiązane

zapewnić swobodny dostęp do informacji i badań prenatalnych, szczególnie wtedy, gdy istnieje podwyższone ryzyko bądź podejrzenie wystąpienia wady genetycznej lub rozwojowej płodu albo nieuleczalnej choroby zagrażającej życiu płodu”. Z literalnego brzmienia cytowanego przepisu wynika, że obowiązek informacji i zapewnienia dostępu do badań prenatalnych dotyczy w szczególności przypadków podwyższonego ryzyka, co nie wyklucza realizacji tego obowiązku wobec pacjentek nienależących do tej grupy.

Brak informacji o możliwości i dostępności wykonania badań prenatalnych komercyjnie, jak również odmowa wydania skierowania na badania finansowane ze środków publicznych mogą stanowić podstawę odpowiedzialności lekarza za „złe urodzenie”. Podstawą odpowiedzialności nie jest sam fakt urodzenia kalekiego lub upośledzonego dziecka, ale niepoinformowanie o możliwości wykonania badań prenatalnych bądź odmowa wydania skierowania na ich przeprowadzenie, co wyklucza możliwość podjęcia decyzji o zgodnym z prawem przerwaniu ciąży.

W wyroku z 4 lipca 2008 roku Sąd Apelacyjny w Białymstoku podkreślił, że „dezinformacja, informacja nierzetelna, jak również brak informacji stanowią winę lekarza”[250]. W wyroku z 2003 roku Sąd Najwyższy uznał, że brak informacji na temat możliwości wykonania czynności diagnostycznych stanowi o zawinionym naruszeniu dóbr osobistych, takich jak prawo do planowania rodziny[251].

Rodzice dziecka mogą wskazać na niedbalstwo lekarza polegające między innymi na zaniechaniu przeprowadzenia badań diagnostycznych, jak również braku informacji dotyczącej możliwości wykonania tego rodzaju badań, w tym informacji dotyczącej możliwości wykonania tego rodzaju badań alternatywnie, na własny koszt[252].

Skargi z tytułu „złego urodzenia” mają swoje źródło w prawie amerykańskim. Roszczenie rodziców z tego tytułu po raz pierwszy uznano w 1975 roku w sprawach Jacobs v. Theimer i Dumer v. St. Michael’s Hospital[253]. W sprawie Karlsons v. Guerinot lekarz nie pouczył kobiety, która urodziła jedno dziecko z wadą genetyczną, o ryzyku kolejnych ciąż, a także nie udzielił informacji na temat możliwości wykonania amniocentezy[254]. Powództwa związane z brakiem informacji na temat badań prenatalnych pojawiają się coraz częściej w Europie[255]. W Polsce do omawianej kwestii odniósł się Sąd Najwyższy w 2005 roku, w tzw. sprawie łomżyńskiej dotyczącej zaniechania przeprowadzenia badań prenatalnych u kobiety należącej do grupy podwyższonego ryzyka[256].

Zgodnie z art. 27 ust. 1 pkt 5 Ustawy UoŚŚP „świadczenia na rzecz zachowania zdrowia, zapobiegania chorobom i wczesnego wykrywania chorób obejmują prowadzenie badań profilaktycznych obejmujących kobiety w ciąży, w tym badań prenatalnych zalecanych w grupach ryzyka i u kobiet powyżej 40. roku życia (…)”. Należy zwrócić uwagę, że wskazanie pacjentek kwalifikujących się do wykonania badań prenatalnych zależy każdorazowo od arbitralnej decyzji lekarza. Do kwestii informacji dotyczącej badań prenatalnych i dostępu do ich wykonania odnosi się także UoPC, która określa zakres obowiązków administracji rządowej i jednostek samorządu terytorialnego w wymienionych aspektach. Podobnie jak UoŚŚP, UoPC daje kobietom jedynie formalną gwarancję dostępu do badań prenatalnych, bez praktycznego zabezpieczenia realizacji tych praw. Aktem, który odnosi się do ochrony kobiet w ciąży, jest Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 16.08.2018 roku w sprawie standardu organizacyjnego opieki okołoporodowej[257] (dalej: RwSP). Należy podkreślić, że RwSP jest jednym z nielicznych standardów postępowania, które zobowiązują lekarza do postępowania zgodnie z treścią zawartych w nim regulacji, co wynika

z ich normatywnego charakteru. W kolumnie 2 tabeli zamieszczonej w pkt II załącznika do RwSP wymieniono działania w zakresie promocji zdrowia i świadczenia profilaktyczne wykonywane przez lekarza lub położną, włączając w nie „przekazanie informacji o możliwości wykonania badań w kierunku wad uwarunkowanych genetycznie”. Z kolei dalsza część pkt II załącznika stanowi, że „osoba sprawująca opiekę może zlecić wykonanie dodatkowych świadczeń zdrowotnych o charakterze profilaktycznym lub diagnostycznym, jeżeli stan zdrowia ciężarnej lub wyniki wcześniej przeprowadzonych badań wskazują na możliwość wystąpienia powikłań lub patologii ciąży (…)”. Ustawodawca nie określa zakresu, rodzaju i czasu, w którym badania prenatalne powinny zostać przeprowadzone, jednak pkt V załącznika do RwSP stanowi, że: „W planie opieki przedporodowej uwzględnia się możliwość zakwalifikowania ciężarnej do aktualnie obowiązujących programów zdrowotnych, w tym badań prenatalnych i echokardiograficznych”.

Analiza powyższych regulacji wskazuje, że w prawie polskim nie istnieją przepisy zobowiązujące w sposób bezwzględny do wykonania badań prenatalnych, a jedynie funkcjonują regulacje zobowiązujące do informowania o możliwości wykonania diagnostyki prenatalnej. Prawo do informacji na temat badań prenatalnych było przedmiotem orzecznictwa sądów polskich. W 2005 roku Sąd Najwyższy wydał wyrok w tzw. sprawie łomżyńskiej, która dotyczyła odstąpienia od wykonania badań prenatalnych (BP) u kobiety należącej do grupy ryzyka. U pierwszego dziecka powodów zdiagnozowano ciężką dysplazję kręgosłupowo-przynasadową. Powódka zaszła w drugą ciążę i 4 marca otrzymała z poradni K skierowanie na konsultację na oddział ginekologii i położnictwa, która nie doszła do skutku z winy lekarza. Powódka zgłosiła się do szpitala po raz kolejny z żądaniem wykonania aborcji. Swe żądanie uzasadniała bardzo trudną sytuacją

materialną, chorobą pierwszego dziecka oraz schorzeniami występującymi u niej samej (cukrzyca, otyłość, schorzenie stawów biodrowych). Pozwany lekarz odmówił zarówno wykonania aborcji, jak i skierowania jej na badania prenatalne. W opinii lekarza choroba pierwszego dziecka nie jest wskazaniem ani do dokonania aborcji, ani do skierowania pacjentki na badania genetyczne. Podobne stanowisko zajęła dyrektor ds. lecznictwa, która wyjaśniła, że szpital mógłby mieć problemy, gdyby badania wykazały wadę genetyczną płodu. Po kilku miesiącach u pacjentki wykonano USG, które ujawniło dysproporcje między długością kości udowej a średnicą główki płodu, co mogło wskazywać na występowanie tej samej choroby, która dotknęła pierwsze dziecko. 27 października 1999 roku urodziła się córka powódki, u której zdiagnozowano dysplazję kręgosłupowo-przynasadową. Sąd Najwyższy przyznał rację powódce i podkreślił, że „działanie lub zaniechanie lekarza polegające na odmowie skierowania na odpowiednie BP lub pod opiekę poradni genetycznej w sytuacji zagrożenia obciążenia płodu wadą genetyczną, nieudzielenie rodzicom pełnych informacji o tym zagrożeniu (…) stanowi naruszenie (…) obowiązków lekarza i praw pacjenta, a także prawa rodziców do planowania rodziny i podjęcia świadomej decyzji o posiadaniu dziecka dotkniętego wadą genetyczną lub o przerwaniu ciąży, zgodnie z przepisami UoPC. Uniemożliwienie rodzicom wykonania tych praw (…) rodzi po stronie podmiotu odpowiedzialnego obowiązek zapłaty odpowiedniego zadośćuczynienia (…)”[258]. Podobnie przyznał rację pacjentce Sąd Najwyższy w 2008 roku, zaznaczając, że „uprawnienie do przeprowadzania BP wynika z prawa kobiety w ciąży do informacji o stanie płodu, jego ewentualnych schorzeniach i wadach oraz możliwościach ich leczenia w okresie płodowym”[259].

Jak wspomniano wyżej, prawo do powołania się na klauzulę sumienia przewiduje art. 4 KEL, w myśl którego „(…) lekarz powinien zachować swobodę działań zawodowych, zgodnie ze swoim sumieniem (…)". Jednocześnie art. 38 ust. 3 KEL stanowi, że „lekarz ma obowiązek zapoznać pacjentów z możliwościami współczesnej genetyki lekarskiej, (…) diagnostyki i terapii przedurodzeniowej. (…) lekarz ma obowiązek poinformować o ryzyku związanym z przeprowadzeniem badań przedurodzeniowych". Obowiązek określony w treści art. 38 ust. 3 KEL nawiązuje do przywołanego wyżej art. 2 ust. 2a UoPC, nakazującego organom administracji rządowej oraz samorządu terytorialnego zapewnienie swobodnego dostępu do informacji oraz badań prenatalnych. Choć lekarz ma etyczne prawo do powoływania się na klauzulę sumienia, to mając na uwadze kształt obowiązków informacyjnych uregulowanych zarówno w KEL, jak i UoZL, dopuszczalność powołania się na powyższą klauzulę w kontekście odstąpienia od informowania na temat diagnostyki prenatalnej jest istotnie ograniczone.

Jednocześnie świadczeniodawca, który zawarł z NFZ umowę o realizację świadczeń danego rodzaju, powinien zapewnić ich faktyczne wykonanie. Zgodnie z § 8 ust. 1 Rozporządzenia Ministra Zdrowia w sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej[260] „świadczeniodawca zapewnia udzielanie świadczeń w sposób kompleksowy, w szczególności obejmujący wykonanie niezbędnych badań, w tym badań laboratoryjnych i diagnostyki obrazowej, oraz procedur medycznych związanych z udzielaniem tych świadczeń (…)". Posługując się wykładnią celowościową, należy przyjąć, że ustawodawca zobowiązał świadczeniodawcę do dysponowania personelem, który zrealizuje zakontraktowane świadczenie w sposób kompleksowy.

UWAGA

W kontekście dopuszczalności powołania się na klauzulę sumienia niezwykle istotne jest stanowisko Komitetu Bioetyki, działającego przy Prezydium PAN, z 12 listopada 2013 roku[261]. W treści stanowiska (C pkt 25) podkreślono, iż „Komitet Bioetyki uważa, że lekarz nie ma prawa, powołując się na racje sumienia, odmówić (…) skierowania pacjenta na dalsze specjalistyczne badania konieczne do ustalenia jego stanu zdrowia (…)". Jednocześnie w pkt 5 załącznika zaznaczono, że „lekarz ma obowiązek wydać kobiecie ciężarnej skierowanie na BP albo na inne badania specjalistyczne, jeśli istnieje uzasadnione podejrzenie, że ciąża zagraża jej życiu lub zdrowiu albo gdy istnieją uzasadnione podstawy, aby sądzić, że płód jest obarczony wadą genetyczną lub rozwojową albo nieuleczalną chorobą zagrażającą jego życiu. Lekarz nie ma prawa w tym przypadku powołać się na klauzulę sumienia, nawet jeśli wie lub przypuszcza, że w przypadku potwierdzenia się tych podejrzeń kobieta zdecyduje się na skorzystanie z przysługującego jej prawa do przerwania ciąży".

Jakkolwiek w literaturze podkreśla się, że badania prenatalne mają legitymizację etyczną, jeżeli służą celom terapeutycznym przeprowadzanym przed urodzeniem[262], z punktu widzenia prawa prawo do informacji na temat stanu zdrowia, w tym stanu zdrowia płodu, stanowi bazowe prawo pacjenta w rozumieniu UoPP. Skierowanie na badania prenatalne nie może być w żadnym przypadku uzależnione od potencjalnych planów pacjentki dotyczących przerwania ciąży w sytuacji

zaistnienia przesłanki eugeniczno-teratologicznej. Tym samym niedopuszczalne jest odstąpienie przez lekarza od wydania skierowania na badania prenatalne z powołaniem się na klauzulę sumienia. Uzależnienie wydania skierowania od hipotetycznej decyzji pacjentki dotyczącej dalszego trwania ciąży należy identyfikować z przekroczeniem przywileju powołania się na klauzulę sumienia. Zaniechanie przekazania informacji na temat dostępnych badań prenatalnych stanowi zarówno naruszenie dobra osobistego w postaci prawa do planowania rodziny, jak i naruszenie prawa do informacji. Lekarz odstępujący od przekazania informacji na temat możliwych badań prenatalnych na podstawie klauzuli sumienia uzurpuje sobie prawo do ingerowania w przyszłe decyzje kobiety w ciąży, określając arbitralnie ich treść.

W kontekście wcześniejszych rozważań należy przyjąć, że kobieta, u której mogą i powinny zostać przeprowadzone badania prenatalne ze względu na podejrzenie wady rozwojowej płodu, znajduje się w stanie niecierpiącym zwłoki, o którym mowa w art. 30 UoZL. Choć życie kobiety nie jest zagrożone, niewykonanie badań prenatalnych w ściśle określonym terminie może implikować urodzenie się dziecka, które jest zagrożone ryzykiem śmierci tuż po urodzeniu, ciężkim uszkodzeniem ciała lub ciężkim rozstrojem zdrowia. Biorąc pod uwagę to, że poinformowanie o badaniach prenatalnych, a także samo ich wykonanie nie stanowi ani też nie przesądza o podjęciu decyzji o przerwaniu ciąży, w opinii autorki odstąpienie od powyższych czynności na podstawie klauzuli sumienia nie znajduje uzasadnienia.

3.2. Prawo do rozszerzenia zakresu czynności leczniczych w trakcie ich trwania

W praktyce medycznej pojawiają się często wątpliwości dotyczące faktu, czy lekarz może podjąć autorytatywną decyzję dotyczącą zmiany zakresu zabiegu operacyjnego lub czynności leczniczej bądź diagnostycznej w trakcie jej trwania, czy też zmiana rodzaju i zakresu podjętej czynności musi być zawsze poprzedzona świadomą zgodą pacjenta. Szczególne znaczenie ma to w sytuacjach, gdy zmiana zakresu czynności leczniczej następuje bezpośrednio przed utratą życia, ciężkim rozstrojem zdrowia lub ciężkim uszkodzeniem ciała pacjenta.

Zgodnie z art. 32 ust. 1 UoZL „lekarz może przeprowadzić badanie lub udzielić innych świadczeń zdrowotnych, z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w Ustawie, po wyrażeniu zgody przez pacjenta”. Przepisy prawa przewidują jednak możliwość wykonania czynności leczniczych bez zgody pacjenta lub podmiotu uprawnionego do wyrażenia zgody w jego imieniu. Do tych wyjątków należy między innymi rozszerzenie zakresu rozpoczętej już czynności, nazywane potocznie „rozszerzeniem pola operacyjnego”.

> **UWAGA**
> Zmiana rodzaju lub zakresu czynności leczniczej jest możliwa co do zasady po udzieleniu pacjentowi informacji w tym zakresie i wyrażeniu przez niego świadomej zgody. W szczególnych sytuacjach możliwa jest zmiana rodzaju

> i zakresu czynności leczniczej bez informowania pacjenta/jego przedstawiciela ustawowego i bez uzyskania zgody uprawnionego podmiotu. Przykładem jest zabieg prowadzony w znieczuleniu ogólnym, w czasie którego wykonane zostało badanie śródoperacyjne wskazujące na konieczność szerszej interwencji chirurgicznej.

W orzeczeniu z 29 grudnia 1969 roku Sąd Najwyższy orzekł, że jeśli lekarz przeprowadzający zabieg stwierdził po otwarciu jamy brzusznej inny stan rzeczy, niż wynikał z przeprowadzonych wcześniej badań, może on rozszerzyć zakres prowadzonego zabiegu bez zgody pacjenta. Zdaniem sądu sytuacja taka może nastąpić jedynie wtedy, gdy nierozszerzenie zakresu zabiegu skutkowałoby zagrożeniem życia lub zdrowia pacjenta, lub jeśli rozszerzenie zabiegu jest minimalne. Orzeczenie to zostało wydane w sprawie dotyczącej pacjentki, która wyraziła zgodę na operację guza w obrębie lewego jajnika, a w ramach rozszerzenia pola operacyjnego lekarz wykonał zabieg usunięcia lewych przydatków i histerektomii. Oczywiste jest, że tak daleko idąca zmiana zakresu zabiegu nie powinna być wykonywana bez zgody pacjentki, chyba że takie rozszerzenie pola operacyjnego jest niezbędne do ratowania jej życia.

> **UWAGA**
> Adnotację dotyczącą poinformowania pacjenta o fakcie rozszerzenia pola operacyjnego lekarz ma obowiązek zamieścić w indywidualnej dokumentacji medycznej pacjenta. Komunikat

> dotyczący rozszerzenia lub zmiany zakresu zabiegu ma charakter porządkowy, ponieważ zostaje przekazany *ex post*, tj. po wykonaniu czynności w szerszym zakresie lub zmianie sposobu jej wykonania. Przekazana informacja o zmianie lub rozszerzeniu zakresu wykonanych czynności wpływa jedynie na powstanie świadomości pacjenta w tym zakresie, nie ma natomiast znaczenia z punktu widzenia podejmowania przez uprawniony podmiot decyzji w przedmiocie rozpoczęcia lub zaniechania leczenia.

Analizując przepisy UoZL, należy przyjąć, że lekarz ma obowiązek informowania pacjenta/jego przedstawiciela ustawowego o ewentualnej konieczności rozszerzenia pola operacyjnego przed wykonaniem zaplanowanych czynności. Wynika to z brzmienia art. 31 ust. 1 UoZL, w myśl którego w skład informacji, która musi być przekazana pacjentowi przed wykonaniem czynności leczniczej, wchodzi również informacja na temat dających się przewidzieć następstw zastosowania wybranych metod leczenia i rokowaniu wynikającego z ich wdrożenia. Oczywiste jest, że informowanie o ewentualnej konieczności rozszerzenia pola operacyjnego nie dotyczy wszystkich pacjentów, lecz tylko tych, którzy ze względu na specyfikę choroby lub schorzenia nie mogą być w pełni zdiagnozowani na przykład bez wykonania zabiegu naruszającego ich integralność cielesną.

Pacjenci, którzy są potencjalnie narażeni na konieczność rozszerzenia zabiegu operacyjnego w celu ratowania życia lub zdrowia (np. pacjenci z chorobami nowotworowymi), muszą być informowani przez lekarza o konieczności ewentualnej zmiany zakresu czynności w trakcie jej trwania.

Szczególnie istotne jest to w przypadku pacjentów, u których rozszerzenie zakresu pierwotnej czynności łączy się z widocznym okaleczeniem lub zeszpeceniem ciała. Artykuł 35 ust. 2 UoZL określa jedynie formę, w jakiej powinna zostać przekazana pacjentowi informacja o rozszerzeniu pola operacyjnego po wykonaniu zabiegu. Jedyną dopuszczalną formą jest w takim przypadku forma pisemna. Żaden przepis prawa nie odnosi się natomiast do formy, w jakiej powinna być przekazana informacja na temat ewentualnej możliwości rozszerzenia zabiegu, przed planowaną interwencją.

W opinii autorki informacja na temat ewentualnej konieczności rozszerzenia zakresu zabiegu w trakcie jego wykonywania powinna być przekazywana pacjentowi/jego przedstawicielowi ustawowemu w formie pisemnej. Zamieszczenie w dokumentacji medycznej pacjenta adnotacji o tym, że pacjent uzyskał informację na temat ewentualnej konieczności rozszerzenia pola operacyjnego, stanowi dowód na wywiązanie się z lekarskiego obowiązku informacji i dołożenie należytej staranności w procesie ukształtowania relacji komunikacyjnej na płaszczyźnie lekarz–pacjent/przedstawiciel ustawowy pacjenta.

Zgodnie z art. 35 UoZL „jeżeli w trakcie wykonywania zabiegu operacyjnego albo stosowania metody leczniczej lub diagnostycznej wystąpią okoliczności, których nieuwzględnienie groziłoby pacjentowi niebezpieczeństwem utraty życia, ciężkim uszkodzeniem ciała lub ciężkim rozstrojem zdrowia, a nie ma możliwości niezwłocznie uzyskać zgody pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego, lekarz ma prawo, bez uzyskania tej zgody, zmienić zakres zabiegu bądź metody leczenia lub diagnostyki w sposób umożliwiający uwzględnienie tych okoliczności (…)”.

Regulacja ta ogranicza uprawnienie lekarza do podjęcia samodzielnej decyzji odnośnie do rozszerzenia zakresu zabiegu. Lekarz ma jednak prawo rozszerzyć zakres planowanego zabiegu bez wcześniej wyrażonej przez pacjenta zgody, jeżeli zostaną spełnione wszystkie niżej wymienione przesłanki:

- nierozszerzenie zakresu czynności groziłoby pacjentowi niebezpieczeństwem utraty życia, ciężkim uszczerbkiem na zdrowiu lub rozstrojem zdrowia;
- konieczność rozszerzenia pola operacyjnego nastąpiła już po rozpoczęciu czynności leczniczej, w związku z czym nie można uzyskać zgody pacjenta lub przedstawiciela ustawowego pacjenta;
- przed podjęciem decyzji o rozszerzeniu pola operacyjnego lekarz zasięgnął opinii innego lekarza, w miarę możliwości tej samej specjalności.

Prawo lekarza do rozszerzenia zakresu zabiegu bez zgody pacjenta dotyczy sytuacji, w których lekarz nie przewidział lub nie mógł przewidzieć konieczności rozszerzenia zakresu zabiegu przed jego rozpoczęciem. Przykładem jest operacja pacjenta zakwalifikowanego do przedniej niskiej resekcji jelita grubego z powodu guza. Wyniki diagnostyki przedoperacyjnej w sposób jednoznaczny wskazywały na brak przerzutów. W czasie operacji chirurg stwierdza obecność izolowanego pojedynczego przerzutu o wielkości 2 centymetrów usytuowanego na brzegu prawego płata wątroby. Chirurg podejmuje decyzję o rozszerzeniu pola operacyjnego o częściową resekcję wątroby bez uprzedniej zgody pacjenta. W innych przypadkach lekarz ma obowiązek uzyskania od pacjenta zgody na ewentualne rozszerzenie pola operacyjnego przed rozpoczęciem zabiegu. Szczególnie istotne jest to w sytuacji, kiedy wyniki przeprowadzonych badań diagnostycznych nie są jednoznaczne. W takich przypadkach zgoda pacjenta

powinna mieć „szerszy zakres”, to znaczy zawierać przyzwolenie na wykonanie dodatkowych czynności w trakcie trwania zabiegu.

W części odnoszącej się do wzorów dokumentacji medycznej zamieszczono wzór klauzuli dotyczącej rozszerzenia lub zmiany zakresu planowanych czynności leczniczych/diagnostycznych/operacyjnych w trakcie ich trwania.

Przekroczenie uprawnień dotyczących rozszerzenia pola operacyjnego może implikować odpowiedzialność cywilną i karną lekarza. Poniżej przedstawiono przykład dotyczący odpowiedzialności karnej w wyniku zmiany zakresu zabiegu bez zgody pacjenta.

W trakcie zabiegu cesarskiego cięcia kończącego ciążę lekarz stwierdził, że stan macicy stwarza zagrożenie dla zdrowia, a nawet życia kobiety w razie kolejnej ciąży. Bez wcześniejszej konsultacji z pacjentką lekarz podjął decyzję o przecięciu i podwiązaniu jajowodów, czym doprowadził do jej ubezpłodnienia. Lekarz został uznany przez sąd I instancji winnym popełnienia przestępstwa spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w postaci pozbawienia zdolności płodzenia w trakcie zabiegu wykonanego bez zgody pacjenta, stypizowanego w art. 156 § 1 pkt 1 k.k. w związku z art. 192 § 1 k.k. w związku z art. 11 § 2 k.k.2. Sąd II instancji zmienił powyższy wyrok, przyjmując, że lekarz podczas zabiegu cesarskiego cięcia dokonał ubezpłodnienia pacjentki, powodując u niej ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci pozbawienia zdolności płodzenia, i uznał winnym lekarza popełnienia przestępstwa z art. 156 § 1 pkt 1 k.k.[263] Analizując treść art. 35 ust. 1 UoZL, należy przyjąć, że przesłanka w postaci groźby niebezpieczeństwa utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia, która uzasadnia zmianę zakresu zabiegu bez uprzednio uzyskanej w tym zakresie

zgody, powinna być interpretowana jako niebezpieczeństwo na tyle istotne, że wymagana jest niezwłoczna, a wręcz natychmiastowa reakcja ze strony lekarza. Wynika stąd, że podstawą decyzji o rozszerzeniu pola operacyjnego nie może być żadna przesłanka medyczna, której uwzględnienie może nastąpić w późniejszym czasie bez uszczerbku dla życia lub zdrowia pacjenta. Do kwestii zachowania wymogu bezpośredniości zagrożenia dla życia lub zdrowia jako podstawy skorzystania z uprawnienia do rozszerzenia bądź zmiany zakresu zabiegu nawiązał Sąd Apelacyjny w Katowicach w orzeczeniu z 19 lutego 2008 roku[264]. Sąd, uznając odpowiedzialność szpitala za bezprawne poszerzenie przez lekarza operacji cesarskiego cięcia poprzez podwiązanie jajowodów pacjentki, wskazał, że „zdolność prokreacji jest fizjologią każdego człowieka, a pozbawienie tej zdolności stanowi swojego rodzaju antykoncepcję, która może nie być przez daną osobę akceptowana". Ponadto sąd stanął na stanowisku, że podwiązanie jajników bez zgody pacjentki należy zakwalifikować jako uszkodzenie ciała, a działania lekarza nie usprawiedliwia fakt, iż kolejna ciąża stanowiłaby zagrożenie dla życia kobiety, powołując się właśnie na brak bezpośredniości tegoż zagrożenia.

W wyroku z 28 listopada 2007 roku[265] Sąd Najwyższy uznał, że: „Nie jest dopuszczalne uwolnienie lekarza od odpowiedzialności za zmianę zakresu zabiegu operacyjnego bez zgody pacjenta, na podstawie art. 26 § 1 lub § 5 k.k., w sytuacji niespełnienia warunków określonych w art. 35 ust. 1 i 2 UoZL, gdyż oznaczałoby to zignorowanie, mających charakter gwarancyjny, ograniczeń wynikających z tego ostatniego przepisu". W przedmiotowej sprawie lekarz chirurg rozszerzył zakres zabiegu bez uprzedniej zgody pacjenta, wykonując operację przepukliny pachwinowej prawostronnej, mimo że pacjent nie wymagał niezwłocznej interwencji lekarskiej, ponieważ nie występowało bezpośrednie zagrożenie dla życia

i zdrowia pacjenta. Sąd podkreślił, że „prawo nie dopuszcza powoływania się na stan wyższej konieczności na gruncie przeciwstawienia prawa pacjenta do samostanowienia konieczności ratowania jego życia i zdrowia". „Jeśli bowiem lekarz, nie mogąc uzyskać zgody pacjenta na dokonanie zabiegu, albo na rozszerzenie jego zakresu, spełni wszystkie warunki wymagane przez art. 35 UoZL, zwolniony jest od odpowiedzialności karnej za przestępstwo określone w art. 192 § 1 k.k.".

Zgodnie z art. 192 § 1 k.k.: „Kto wykonuje zabieg leczniczy bez zgody pacjenta, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2". „Ściganie następuje na wniosek pokrzywdzonego" – art. 192 § 2 k.k.

Jak wspomniano wcześniej, rozszerzenie zakresu pola operacyjnego bez uprzedniej akceptacji pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego w tym zakresie stanowi naruszenie prawa pacjenta do informacji na temat możliwego przebiegu planowanego postępowania medycznego, a co za tym idzie – naruszenie prawa do podejmowania świadomych decyzji w procesie leczenia.

W wyroku z 28 kwietnia 2011 roku Sąd Apelacyjny w Warszawie[266] podkreślił, że zgoda na określony rodzaj procedury nie oznacza automatycznej zgody na wszelkie (nawet uzasadnione medycznie) poczynania lekarza. Lekarz powinien przed operacją, nie będąc pewnym granic zabiegu, podzielić się swymi wątpliwościami z chorym i ewentualnie uzyskać jego zgodę na potencjalne czynności. Niedopuszczalne jest uzyskiwanie od pacjenta zgody blankietowej. Zgoda na udzielenie świadczenia zdrowotnego to zgoda pacjenta należycie poinformowanego.

Podsumowując, należy zaznaczyć, że lekarz jest uprawniony do rozszerzenia zakresu zabiegu lub zmiany sposobu jego wykonania bez uprzednio uzyskanej w tym zakresie zgody. Skorzystanie z powyższego uprawnienia jest możliwe wyłącznie po spełnieniu przesłanek określonych w treści art. 35 UoZL. Wystąpienie okoliczności w postaci zagrożenia dla życia lub zdrowia, bezpośredniości zagrożenia i ścisłego związku przyczynowego między podjętymi przez lekarza działaniami a uchronieniem pacjenta przed wystąpieniem negatywnych następstw dla życia i zdrowia pacjenta stanowią o dopuszczalności rozszerzenia pola operacyjnego.

3.3. Prawo do stosowania produktów leczniczych poza ChPL

Zgodnie z art. 4 UoZL jednym z podstawowych obowiązków lekarza jest rozpoznawanie i leczenie chorób z należytą starannością. Dołożenie należytej staranności w procesie leczenia to zastosowanie optymalnego postępowania diagnostycznego, terapeutycznego, zabiegowego i kontrolnego zgodnie z aktualnym stanem wiedzy medycznej. Elementem dołożenia należytej staranności jest również wdrożenie terapii farmakologicznej, w tym zaordynowanie produktów leczniczych zgodnie z zapisami Charakterystyki Produktu Leczniczego (dalej: ChPL). Przez „produkt leczniczy” należy rozumieć „(…) substancję lub mieszaninę substancji, przedstawianą jako posiadającą właściwości zapobiegania lub leczenia chorób występujących u ludzi lub zwierząt lub podawaną w celu

postawienia diagnozy lub w celu przywrócenia, poprawienia lub modyfikacji fizjologicznych funkcji organizmu poprzez działanie farmakologiczne, immunologiczne lub metaboliczne”[267]. W literaturze[268] wyróżnia się cztery przypadki stosowania leków poza ściśle zarejestrowanymi wskazaniami, do których należą:

a. stosowanie produktu leczniczego w sposób lub z użyciem drogi podania niewymienionej w ChPL;

b. stosowanie leku zgodnie z zarejestrowanym wskazaniem u pacjentów, dla których nie zostało ustalone dawkowanie;

c. stosowanie leku we wskazaniu, które nie zostało wymienione w ChPL, ale co do którego istnieją rzetelne dane potwierdzające jego bezpieczeństwo i skuteczność;

d. stosowanie leku w nowym wskazaniu, które nie zostało do tej pory udowodnione, ale co do którego istnieją naukowe podstawy pozwalające oczekiwać, iż będzie ono skuteczne i bezpieczne.

W literaturze dotyczącej stosowania produktów leczniczych poza ściśle zarejestrowanym wskazaniem pojęcie „wdrożenie leczenia *off-label use*” definiowane jest również jako zastosowanie produktu niezgodnie z informacją załączoną do produktu (ang. *approved product information*), a także wdrożenie leczenia w sposób odmienny od informacji przeznaczonej dla pacjenta (ang. *patient information leaflet*, PIL)[269].

W opinii autorki należy oddzielić stosowanie produktów leczniczych *off-label use* w przypadku użycia produktu leczniczego poza ściśle zarejestrowanym wskazaniem (wąskie ujęcie stosowania produktów *off-label use*) a pozostałymi przypadkami (szerokie ujęcie stosowania

produktów *off-label use*). O ile zastosowanie produktu leczniczego z wykorzystaniem innej drogi podania lub wykorzystanie produktu leczniczego ze zmianą schematu dawkowania wydaje się uzasadnione, mając na uwadze zindywidualizowaną specyfikę schorzenia, o tyle stosowanie produktów leczniczych we wskazaniach, które nie zostały wymienione w treści ChPL, budzi wiele kontrowersji.

Mając na uwadze dynamiczny rozwój wiedzy medycznej, nie sposób przyjąć, że stosowanie produktów leczniczych może odbywać się wyłącznie zgodnie z ChPL, której brzmienie jest często nieaktualne w stosunku do bieżącej wiedzy medycznej. Zgodnie z art. 45 ust. 1 UoZL: „Lekarz może ordynować leki, środki spożywcze specjalnego przeznaczenia żywieniowego, które są dopuszczone do obrotu w Rzeczypospolitej Polskiej na zasadach określonych w odrębnych przepisach (…)". Przepisy dotyczące ordynowania produktów leczniczych określają formalne zasady dotyczące wypisywania recept, reguły wypisywania produktów z refundacją lub bez niej, jak również określają katalog osób uprawnionych do uzyskania produktów refundowanych i bezpłatnych. Należy podkreślić, że przepisy polskiego prawa dotyczące udzielania świadczeń zdrowotnych nie odnoszą się co do zasady do dopuszczalności ani też zakazu stosowania produktów leczniczych poza ChPL. Kwestia ta poruszana jest przez nieliczne źródła, w tym przede wszystkim te, które dotyczą zasad refundacji. Analizując dopuszczalność stosowania produktów leczniczych poza ChPL, należy rozstrzygnąć, czy wdrożenie leczenia poza zakresem wskazań rejestracyjnych stanowi działanie eksperymentalne czy świadczenia zdrowotne podwyższonego ryzyka.

Zgodnie z art. 21 ust. 2 UoZL „eksperymentem leczniczym jest wprowadzenie przez lekarza nowych lub tylko częściowo wypróbowanych metod diagnostycznych, leczniczych lub profilaktycznych w celu

osiągnięcia bezpośredniej korzyści dla zdrowia osoby leczonej. Może on być przeprowadzony, jeżeli dotychczas stosowane metody medyczne nie są skuteczne lub jeżeli ich skuteczność nie jest wystarczająca". Celem eksperymentu leczniczego[270] jest zawsze korzyść lecznicza, w przeciwieństwie do eksperymentu badawczego, w ramach którego nie można wykluczyć korzyści leczniczej, jednak jego podstawowym celem jest wartość poznawcza i rozszerzenie wiedzy medycznej. Z kolei w myśl art. 21 ust. 3 UoZL „eksperyment badawczy ma na celu przede wszystkim rozszerzenie wiedzy medycznej. Może być on przeprowadzany zarówno na osobach chorych, jak i zdrowych. Przeprowadzenie eksperymentu badawczego jest dopuszczalne wówczas, gdy uczestnictwo w nim nie jest związane z ryzykiem albo też ryzyko jest niewielkie i nie pozostaje w dysproporcji do możliwych pozytywnych rezultatów takiego eksperymentu". Przeprowadzanie procesu leczniczego przy użyciu produktu leczniczego nieposiadającego rejestracji w danym wskazaniu spełnia kryteria quasi-eksperymentu leczniczego.

Stosowanie produktów leczniczych nie stanowi eksperymentu leczniczego *sensu stricto*. Ordynowanie produktów leczniczych niezgodnie z treścią pkt 4.1 ChPL określającego rejestracyjny zakres wskazań jest działaniem zbliżonym do eksperymentu leczniczego. Podstawową różnicą między eksperymentem leczniczym a wąskim stosowaniem produktów leczniczych poza ChPL jest fakt, że działania o charakterze eksperymentalnym są nowe lub jedynie częściowo wypróbowane. Z kolei stosowanie produktów leczniczych niezgodnie z rejestracyjnym zakresem wskazań jest działaniem mającym swoje podstawy w Evidance Based Medicine, literaturze medycznej i wytycznych zespołów ekspertów.

Przyporządkowanie leczenia poza ChPL do grupy eksperymentów leczniczych lub świadczeń zdrowotnych podwyższonego ryzyka jest

uzależnione od poziomu weryfikacji i progu bezpieczeństwa stosowanego produktu. W przypadku, gdy lekarz stosuje poza ChPL produkt leczniczy, co do którego istnieją zweryfikowane przesłanki uzasadniające ich skuteczność i bezpieczeństwo dla pacjenta, działanie w powyższym zakresie należy uznać za świadczenie zdrowotne podwyższonego ryzyka, o którym mowa w treści art. 34 ust. 1 UoZL. Jeżeli leczenie poza ChPL nie zostało uprzednio zweryfikowane, a jego skuteczność i bezpieczeństwo są nieoczywiste lub wątpliwe, działania tego rodzaju stanowią eksperyment leczniczy, którego przeprowadzenie wymaga spełnienia przesłanek ściśle określonych przez prawo.

> **UWAGA**
> W literaturze podkreśla się, że działanie o charakterze eksperymentalnym nie może być identyfikowane ze zwykłą czynnością terapeutyczną[271].

Uprawnienie lekarza do zastosowania produktów leczniczych poza ChPL implikuje jednocześnie wywiązanie się z obowiązku dołożenia należytej staranności, jeżeli zastosowane leczenie stanowi optymalną lub jedyną formę postępowania. Pojęcie „dołożenie należytej staranności” nie zostało zdefiniowane w żadnym akcie prawnym, niemniej należy je definiować jako zainicjowanie wobec pacjenta wszelkich czynności leczniczych i lekarskich, których wykonanie lub zaniechanie jest niezbędne ze względu na stan zdrowia oraz prawidłowość i skuteczność procesu leczenia. Bez względu na rodzaj podejmowanych czynności lekarz ma

obowiązek udzielić świadczenia zdrowotnego z zachowaniem zasad aktualnej wiedzy medycznej i z jak największą ostrożnością.

> W każdym przypadku (bez względu na rezultat podjętych działań) dołożeniem należytej staranności będzie wybór metody postępowania terapeutycznego, która jest bezpieczna dla pacjenta, a jej skuteczność została w obiektywny sposób zweryfikowana. Zasadę tę potwierdza bezpośrednio art. 57 ust. 2 Kodeksu Etyki Lekarskiej, zgodnie z którym „wybierając formę diagnostyki lub terapii, lekarz ma obowiązek kierować się przede wszystkim kryterium skuteczności i bezpieczeństwa chorego oraz nie narażać go na nieuzasadnione koszty".

Do kwestii niedołożenia należytej staranności w procesie leczenia odniósł się Sąd Apelacyjny w Krakowie, który podkreślił, że „winą lekarza jest niedołożenie najwyższej staranności, jaka jest możliwa przy obecnie stosowanych metodach leczenia danego schorzenia (…)"[272]. Zastosowanie produktów leczniczych poza ChPL stanowi dołożenie należytej staranności, jeśli jest to działanie przeciętnie przyjęte i stosowane oraz zgodne z aktualnym stanem wiedzy medycznej. Przez „aktualne wskazania wiedzy medycznej" należy rozumieć wiedzę i metody przyjęte na terenie danego kraju, a nie wąsko ograniczonego i ściśle określonego terytorium, jakim jest na przykład zakład opieki zdrowotnej[273]. W literaturze zaznacza się, że rejestracja produktu leczniczego niejednokrotnie nie stanowi odzwierciedlenia aktualnej wiedzy medycznej, która ze względu na dynamiczny postęp uwzględnia dopuszczalność stosowania produktów leczniczych w nowych wskazaniach, co zostało potwierdzone właściwymi badaniami[274].

Przyjmując, że stosowanie produktów leczniczych poza ChPL należy traktować w większości przypadków jako świadczenie zdrowotne

podwyższonego ryzyka, wdrożenie leczenia powinno zostać poprzedzone uzyskaniem zgody w formie pisemnej od podmiotu uprawionego do pojęcia decyzji w procesie terapeutycznym.

W części dotyczącej wzorów dokumentacji medycznej zamieszczono wzór zgody na rozpoczęcie terapii farmakologicznej poza ChPL.

Odrębnej analizy wymaga dopuszczalność przepisania produktów leczniczych poza ChPL na zasadach określonych w Obwieszczeniu refundacyjnym. Dla pełnego wyjaśnienia tematu poniżej przedstawiono podstawowe zasady dotyczące preskrypcji produktów leczniczych z refundacją. Zasady te regulują niżej wymienione akty prawne:

a. Ustawa z dnia 12 maja 2011 roku o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych[275] (dalej: UoRL);

b. Ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 roku o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych[276] (dalej: UoŚŚP);

c. Rozporządzenie z 8 marca 2012 roku w sprawie recept lekarskich[277] (dalej: RwSRL);

d. Obwieszczenie Ministra Zdrowia w sprawie wykazu refundowanych leków, środków specjalnego przeznaczenia żywieniowego i wyrobów medycznych (tekst każdego aktualnie obowiązującego obwieszczenia dostępny jest na stronie http://dziennikma.ma.gov.pl) (dalej: Obwieszczenie refundacyjne).

Lekarz ubezpieczenia zdrowotnego – lekarz, lekarz dentysta będący świadczeniodawcą, z którym Fundusz zawarł umowę o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, albo lekarz, lekarz dentysta, który jest zatrudniony lub wykonuje zawód u świadczeniodawcy, z którym Fundusz zawarł umowę o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej – art. 5 pkt 14 UoŚŚP.

Lekarz ubezpieczenia zdrowotnego ma obowiązek wypisywać pacjentom posiadającym stosowne uprawnienia (tj. pacjentom ubezpieczonym) refundowane produkty lecznicze, wyroby medyczne i środki specjalnego przeznaczenia żywieniowego (dalej: produkty). Przepisanie produktu z określonym poziomem refundacji jest uzależnione nie tylko od spełnienia przesłanki w postaci posiadania uprawnień do świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych, lecz także od wyczerpania przesłanek określonych w obwieszczeniu refundacyjnym.

Poniżej przedstawiono algorytm stosowania zasad obwieszczenia refundacyjnego w odniesieniu do preskrypcji produktów leczniczych zgodnie z ChPL i poza wskazaniami refundacyjnymi.

3.3.1. Zasady preskrypcji – refundacyjne wskazania pozarejestracyjne

Dokonując opisu przykładowych sytuacji, poniżej przedstawiono zasady związane z refundacją produktów leczniczych, do których odnosi się obwieszczenie „refundacyjne”.

1

Kolumna nr 13 obwieszczenia „refundacyjnego” (zakres wskazań pozarejestracyjnych objętych refundacją) wymienia przesłanki (wskazania, stan pacjenta, wykonane czynności lub zabiegi) uzasadniające zastosowanie produktu z refundacją mimo braku rejestracji we wskazaniach/przypadkach wymienionych w treści pkt 4.1 ChPL.

> **Przykład:** Zgodnie z obwieszczeniem produkt „X” jest refundowany w zarejestrowanych w ChPL wskazaniach, w tym w leczeniu depresji. Zgodnie z kolumną nr 13 obwieszczenia produkt może zostać zastosowany z refundacją w przypadku wystąpienia neuralgii i bólu neuropatycznego – tj. poza wskazaniami wymienionymi w treści ChPL.

TAK

Lekarz ma prawo zaordynować produkt z refundacją mimo braku rejestracji w wymienionych wskazaniach.

2

Kolumna nr 13 obwieszczenia (zakres wskazań pozarejestracyjnych objętych refundacją) nie określa przypadków, w których dopuszczalne jest zastosowanie produktu „X” z refundacją poza ChPL. Stosowanie produktu „X” poza ChPL stanowi działanie powszechnie akceptowane w świetle aktualnej wiedzy medycznej. W opinii lekarza konieczne jest zastosowanie leczenia produktem „X” we wskazaniach pozarejestracyjnych.

TAK

Lekarz może przepisać produkt z refundacją wyłącznie w zarejestrowanych wskazaniach.

Po przeprowadzeniu wywiadu z pacjentem wiadomo, że przepisanie produktu „X” z pełną odpłatnością spowoduje zaniechanie leczenia z powodów ekonomicznych.

TAK

Lekarz nie może przepisać produktu „X” z refundacją nawet wówczas, gdy oczywiste jest, że pacjent nie rozpocznie leczenia z wykorzystaniem leku pełnopłatnego.

3

Kolumna nr 12 obwieszczenia określa refundację we wskazaniach refundacyjnych wymienionych w treści pkt 4.1 ChPL. Ponadto lek jest refundowany we wskazaniach pozarejestracyjnych wymienionych w kolumnie nr 13 obwieszczenia. Lekarz zamierza zastosować produkt zgodnie z pkt 4.1 ChPL w zarejestrowanym wskazaniu, ale w grupie wiekowej, w której produkt nie został zarejestrowany.

TAK

Lekarz może przepisać produkt z refundacją wyłącznie w zarejestrowanych wskazaniach – w grupie wiekowej, dla której produkt został zarejestrowany.

Przykład: Antybiotyk „X” jest zarejestrowany w leczeniu infekcji górnych dróg oddechowych, niemniej ChPL przewiduje możliwość jego stosowania u pacjentów, którzy ukończyli 12. rok życia. Aktualne wskazania wiedzy medycznej i EBM wykazują duży poziom bezpieczeństwa i skuteczności w przypadku stosowania produktu „X” w populacji dzieci poniżej 12. roku życia mimo braku rejestracji w tej grupie wiekowej. Jakkolwiek uzasadnione jest zastosowanie produktu poza ChPL na podstawie zweryfikowanych danych, zgodnie z obwieszczeniem refundacyjnym produkt „X” może zostać zastosowany z refundacją wyłącznie na zasadach określonych w obwieszczeniu – tj. w sposób ściśle odpowiadający zapisom ChPL zarówno w odniesieniu do zakresu wskazań, jak i grupy wiekowej, dla której zarejestrowano produkt.

Warto wiedzieć

To, że obwieszczenie refundacyjne dopuszcza w ściśle określonych przypadkach możliwość zastosowania produktu leczniczego we wskazaniach pozarejestracyjnych, nie oznacza, że wdrożona terapia ma charakter zwykłego ryzyka. Niezależnie od tego, czy produkt stosowany jest z refundacją, czy też jako pełnopłatny, konieczne jest określenie poziomu ryzyka związanego z wdrażaną terapią farmakologiczną i dostosowanie formy zgody na planowaną czynność do dokonanej oceny. W przypadku, gdy produkt stosowany jest poza ChPL na podstawie obwieszczenia refundacyjnego, ale w związku z osobniczymi cechami pacjenta wdrażana terapia ma charakter podwyższonego ryzyka, konieczne jest pobranie zgody w formie pisemnej od pacjenta i/lub jego przedstawiciela ustawowego.

3.3.2. Zasady preskrypcji – refundacyjne wskazania rejestracyjne

1

I Kolumna nr 12 (zakres wskazań objętych refundacją) tabeli stanowiącej treść załącznika nr A1 do obwieszczenia refundacyjnego wskazuje na możliwość zastosowania refundacji we wskazaniach

wymienionych w treści pkt 4.1 ChPL produktu „X”. **Do produktu został przypisany jeden poziom refundacji.**

TAK

2

Lekarz ma prawo przepisać produkt we wskazaniu określonym w pkt 4.1 ChPL produktu leczniczego, po postawieniu rozpoznania ICD-10. „Rozpoznanie może zostać postawione w oparciu o metody i środki postępowania wybrane przez lekarza. Wytyczne postępowania tworzone przez towarzystwa naukowe, grupy ekspertów, które odnoszą się do sposobu diagnozowania poszczególnych schorzeń, stanowią jedynie pomocniczą wskazówkę postępowania w procesie diagnostycznym i nie są bezwzględnie wiążące dla lekarza”.

3

Lekarz nie jest w stanie postawić rozpoznania ze względu na brak zaplecza diagnostycznego lub brak specjalistycznych umiejętności.

TAK

Podstawą wypisania produktu z refundacją jest zaświadczenie od lekarza leczącego świadczeniobiorcę w poradni specjalistycznej, w którym

zamieszczone zostały informacje dotyczące zasadności leczenia określonym produktem leczniczym.

NIE

Lekarz ma prawo przepisać produkt we wskazaniu określonym w pkt 4.1 ChPL produktu leczniczego, po postawieniu rozpoznania ICD-10.

Pacjent oświadcza, że przyjmuje lek „X” od kilku lat w związku z chorobą przewlekłą i żąda, aby lekarz powtórzył zleconą terapię farmakologiczną. Pacjent nie dysponuje żadnym zaświadczeniem lekarskim, które potwierdzałoby jego oświadczenia dotyczące przyjmowanych leków.

TAK

Lekarz ma prawo przepisać produkt we wskazaniu określonym w pkt 4.1 ChPL produktu leczniczego, po postawieniu rozpoznania ICD-10. Jeśli lekarz nie jest w stanie postawić rozpoznania ze względu na brak zaplecza diagnostycznego lub brak specjalistycznych umiejętności, ma prawo odmówić wypisania recepty na produkt, którego żąda pacjent. Podstawą odmowy wypisania żądanego produktu jest niemożność postawienia rozpoznania, a co za tym idzie – brak uzasadnienia dla wdrożenia terapii farmakologicznej z wykorzystaniem produktu, który może być stosowany w przypadku postawienia prawidłowego rozpoznania ICD-10. W przypadku odstąpienia od wypisania produktu żądanego przez

pacjenta lekarz ma prawo skierować pacjenta do właściwego specjalisty, który dysponuje zapleczem diagnostycznym i umiejętnościami niezbędnymi do postawienia prawidłowego rozpoznania stanowiącego podstawę leczenia farmakologicznego.

Warto wiedzieć

Lekarz, który nie jest w stanie postawić rozpoznania choroby u pacjenta, ma prawo odmówić wypisania produktu dostępnego wyłącznie na receptę, zgodnie z żądaniem pacjenta. Wyjątek stanowią sytuacje, w których wypisanie produktu leczniczego podyktowane jest koniecznością zabezpieczenia pacjenta przed ryzykiem wystąpienia ciężkich, negatywnych następstw dla jego zdrowia lub życia.

Przykład: Do lekarza praktykującego w Gdańsku zgłasza się pacjent, który na co dzień mieszka w Lublinie. Ze względu na zaplanowany urlop pacjent planuje powrót do domu za około trzy tygodnie. Pacjent oświadcza, że zapomniał zabrać ze sobą leków, które przyjmuje na co dzień w związku z rozpoznanymi kilka miesięcy wcześniej uporczywymi zaburzeniami urojeniowymi. Potwierdzenie wskazywanego przez pacjenta rozpoznania nie jest możliwe, ponieważ nie manifestuje on żadnych objawów charakterystycznych dla tego schorzenia, co wynika między innymi z systematycznego przyjmowania leków. Lekarz ma prawo wypisać receptę na żądany przez pacjenta produkt w sytuacji, gdy zostaną spełnione co najmniej niżej wymienione przesłanki:

a. wywiad przeprowadzony z pacjentem uwiarygadnia jego oświadczenie dotyczące rozpoznania;

b. odstąpienie od wypisania recepty będzie skutkowało przerwaniem terapii przewlekłej, a co za tym idzie – wystąpieniem u pacjenta ciężkich następstw dla jego zdrowia, rozstroju zdrowia lub istotnym zwiększeniem ryzyka związanego z podjęciem przez pacjenta działań bądź zaniechań wynikających z zaostrzenia objawów choroby.

II

W wielu przypadkach obwieszczenie refundacyjne określa dwa różne poziomy refundacji dla tego samego produktu leczniczego.

Przykład

Numeracja kolumn odpowiada numeracji przyjętej w obwieszczeniu refundacyjnym

Tabela 3.1. Poziomy refundacji dla tego samego produktu leczniczego

Nazwa/postać/dawka	**Kolumna 12. Zakres wskazań objętych refundacją**	**Kolumna 13. Zakres wskazań pozarejestracyjnych objętych refundacją**	**Kolumna 14. Poziom odpłatności**
Produkt „X”	We wszystkich zarejestrowanych wskazaniach	–	30%
Produkt „X”	Określona postać schorzenia z udokumentowanym badaniem i wynikami mieszczącymi się w ściśle określonym przedziale	–	ryczałt

W sytuacji zobrazowanej w tabeli zamieszczonej powyżej lekarz ma prawo przepisać lek „X” z 30-procentowym poziomem refundacji w każdej sytuacji, gdy istnieją podstawy do postawienia rozpoznania, które zostało wymienione w pkt 4.1 ChPL. Gdy obwieszczenie refundacyjne nie wymaga wykonania badań diagnostycznych w celu przyjęcia określonego poziomu refundacji, ich przeprowadzenie ma znaczenie wyłącznie z punktu widzenia prawidłowości procesu leczenia. Produkt „X” może zostać przepisany na ryczałt wyłącznie w wtedy, gdy lekarz posiada lub zna wyniki badań określonych w obwieszczeniu, a uzyskane normy odpowiadają wartościom wymienionym w kolumnie nr 12 załącznika nr 1 do obwieszczenia.

> **UWAGA**
> Możliwość wypisania przez lekarza recepty na lek bądź inny produkt refundowany uzależniona jest od spełnienia warunków ogólnych określonych w UoZL i szczegółowych, które zostały sprecyzowane w obwieszczeniu „refundacyjnym". Podstawowym warunkiem uzasadniającym zainicjowanie terapii farmakologicznej, niezależnie od źródła i poziomu jej finansowania, jest ocena stanu zdrowia pacjenta oraz postawienie rozpoznania lub rozpoznania wstępnego. Z kolei obwieszczenie „refundacyjne" określa następujące zmienne:
> a) czy określony lek w ogóle podlega refundacji;
> b) czy zastosowanie refundacji uzależnione jest od wykonania jakichkolwiek badań diagnostycznych, czy też jedynie od postawienia rozpoznania/rozpoznania wstępnego;
> c) czy lek posiada jeden czy też więcej poziomów refundacji.

W większości przypadków przepisanie produktu leczniczego z refundacją uzależnione jest wyłącznie od uprzedniej oceny stanu zdrowia pacjenta i postawienia przez lekarza rozpoznania bądź rozpoznania wstępnego. W ściśle określonych przypadkach refundacja lub jej poziom uzależnione są od uprzedniego wykonania badań diagnostycznych, a niekiedy nawet od wartości uzyskanych wyników badań.

1. Jeżeli w kolumnie 12 tabeli zamieszczonej w załączniku nr 1 do obwieszczenia „refundacyjnego" widnieje zapis „refundacja we wszystkich zarejestrowanych wskazaniach", oznacza to, że obwieszczenie nie wymaga wykonania żadnych badań diagnostycznych

w celu zastosowania refundacji przy preskrypcji leku. Wypisanie leku z refundacją uzależnione jest wyłącznie od oceny stanu zdrowia i postawienia rozpoznania np. na podstawie badania podmiotowego i przedmiotowego.

2. W przypadku gdy w kolumnie 12 tabeli zamieszczonej w załączniku nr 1 do obwieszczenia „refundacyjnego” widnieje zapis „refundacja po wykonaniu ściśle określonych badań”, wypisanie leku z refundacją uzależnione jest od ich wykonania. Jeśli obwieszczenie nakazuje przeprowadzenie badań diagnostycznych w celu preskrypcji z refundacją, niedopuszczalne jest wypisanie leku jako refundowanego z pominięciem tych badań nawet w sytuacji, gdy lekarz nie ma wątpliwości co do rozpoznania przed ich wykonaniem.

Z treści aktualnego obwieszczenia „refundacyjnego” wynika, że preskrypcja większości leków/wyrobów medycznych nie wymaga w celu uzasadnienia ich refundacji uprzedniego wykonania badań diagnostycznych. Oznacza to, że ich wykonanie stanowi działanie zgodne z aktualnym stanem wiedzy medycznej i ma na celu uwiarygodnienie rozpoznania lub monitorowanie stanu zdrowia pacjenta, niemniej z perspektywy zasadności refundacji nie odgrywa żadnej roli.

W sytuacji, gdy lekarz nie jest pewien postawionego rozpoznania, np. w związku z niejednoznacznymi objawami występującymi u pacjenta lub zdiagnozowaniem u niego chorób współistniejących, które utrudniają ostateczną ocenę stanu zdrowia, zastosowanie leku z refundacją jest dopuszczalne do momentu ostatecznego wykluczenia lub potwierdzenia wstępnej diagnozy. Do chwili przedstawienia przez pacjenta wyników zleconych badań diagnostycznych lub spełnienia innej przesłanki

weryfikującej prawidłowość postawionego rozpoznania lekarz ma obowiązek zainicjować terapię refundowaną, która zminimalizuje zgłaszane przez chorego i występujące u niego dolegliwości.

Obowiązkiem lekarza dokonującego preskrypcji leków jest zamieszczenie w indywidualnej dokumentacji medycznej adnotacji dotyczącej rozpoznania i wdrożonej terapii. Szczególnego znaczenia obowiązek ten nabiera w przypadku zaordynowania leków refundowanych. Poniżej zamieszczono propozycję adnotacji, której umieszczenie w dokumentacji klasycznej bądź elektronicznej stanowi o jej rzetelnym prowadzeniu, a co za tym idzie – minimalizuje ryzyko odpowiedzialności lekarza wobec pacjentów i NFZ.

„Opierając się na badaniu przedmiotowym, występujących u Pacjenta dolegliwościach w postaci……..(*należy je wymienić*) oraz badaniu podmiotowym, u pacjenta rozpoznano ……..…… (ICD_10 – ……). Rozpoczęto terapię farmakologiczną produktem leczniczym ……. (nazwa produktu), co stanowi optymalny sposób postępowania terapeutycznego w czasie rokującym największymi szansami powodzenia.

W celu ostatecznej weryfikacji postawionego rozpoznania pacjenta skierowano na badanie diagnostyczne……../do lekarza specjalisty*. Do czasu otrzymania wyników badań diagnostycznych/wyników specjalistycznej konsultacji* podjęto decyzję o zastosowaniu z refundacją leku…….. (nazwa leku), co stanowi działanie mające na celu zminimalizowanie ryzyka zdrowotnego i ochronę przed nagłym pogorszeniem stanu zdrowia”.

[*] *niepotrzebne skreślić*

Skierowanie do właściwego lekarza specjalisty powinno nastąpić wyłącznie w przypadkach, w których lekarz sam nie może postawić rozpoznania, np. ze względu na brak zaplecza diagnostycznego, które w danym przypadku jest konieczne do postawienia diagnozy, osobnicze cechy pacjenta lub współistnienie chorób utrudniających rozpoznanie.

Obowiązkiem lekarza, który ma wątpliwości co do jednoznacznego postawienia rozpoznania, jest zainicjowanie odpowiedniej terapii farmakologicznej i uzyskanie potwierdzenia lub zaprzeczenia postawionej przez siebie diagnozy poprzez zlecenie stosownej diagnostyki lub skierowanie pacjenta do lekarza specjalisty. Schemat działania polegający na skierowaniu pacjenta do specjalisty z jednoczesnym odstąpieniem od rozpoczęcia terapii farmakologicznej naraża lekarza na odpowiedzialność prawną. Przesłanką odpowiedzialności majątkowej lekarza jest wystąpienie negatywnych następstw dla zdrowia pacjenta w związku z zawinionym zaniechaniem leczenia dostępnego w świetle aktualnej wiedzy medycznej w czasie rokującym największymi szansami powodzenia.

Algorytm – zasady preskrypcji w przypadku istnienia dwóch różnych poziomów refundacji

1

Dla produktu „X” obwieszczenie refundacyjne przewiduje dwa poziomy refundacji – na przykład ryczałt i 30%. Niższy poziom refundacji (30%) jest uzależniony od postawienia rozpoznania ICD-10, które wymienione jest w treści pkt 4.1 ChPL refundowanego produktu. Wyższy poziom refundacji (ryczałt) zależy od wyników ściśle określonych przez obwieszczenie badań diagnostycznych.

TAK

Lekarz może przepisać produkt z wyższym poziomem refundacji wyłącznie w sytuacji, gdy u pacjenta rozpoznaje jednostkę, w której produkt jest refundowany zgodnie z kolumną nr 12, i posiada lub ma wgląd do wyników badań diagnostycznych, do których wykonania zobowiązuje go obwieszczenie.

2

Poziom refundacji produktu jest uzależniony od wyników ściśle określonych badań diagnostycznych, a lekarz nie dysponuje odpowiednim zapleczem diagnostycznym lub ze względów formalno-organizacyjnych nie może zlecić wykonania badań określonych w kolumnie nr 12 załącznika nr 1 do obwieszczenia.

TAK

Lekarz może przepisać produkt z najniższym poziomem odpłatności (R) na podstawie zaświadczenia wydanego przez lekarza specjalistę, w treści którego zostały opisane wyniki badań diagnostycznych wskazanych w kolumnie nr 12 załącznika nr 1 do obwieszczenia.

3

Obwieszczenie uzależnia przepisanie produktu z wyższym poziomem refundacji (R) od wyników badań oscylujących w określonych przez obwieszczenie normach. Pacjent leczy się komercyjnie u lekarza specjalisty, który nie ma obowiązku wystawienia zaświadczenia dotyczącego przeprowadzonego leczenia. Pacjent na własny koszt wykonuje badania, których wyniki odpowiadają normom wskazanym w obwieszczeniu.

TAK

Lekarz może przepisać produkt z najniższym poziomem odpłatności (R) na podstawie autoryzowanych wyników badań.

NIE

Podstawą przepisania leku jest zaświadczenie od lekarza specjalisty, w którego treści zostały opisane wyniki przeprowadzonych badań diagnostycznych.

Często zadawane pytanie. W codziennej praktyce medycznej lekarze kwestionują zasadność „powtórzenia” refundowanych produktów leczniczych w tym samym cyklu terapeutycznym, jeśli doszło do zagubienia recepty lub utraty wykupionego produktu leczniczego. **Przykład:** W związku z ostrym nieżytowym zapaleniem gardła wywołanym przez paciorkowce lekarz zaordynował refundowany antybiotyk „X”. W trakcie sporządzania zawiesiny do podania doustnego matka dziecka stłukła butelkę zawierającą półprodukt, co uniemożliwiło sporządzenie i podanie leku. Matka dziecka zgłosiła się do lekarza z prośbą o ponowne przepisanie produktu refundowanego i w związku z tą samą jednostką chorobą. Choć przepisy prawa nie odnoszą się wprost do powyższych kwestii, mając na uwadze *ratio legis* przepisów „refundacyjnych” i wykładnię systemową, należy przyjąć, że refundacja przysługuje świadczeniobiorcy raz w odniesieniu do procesu leczenia jednostki chorobowej, która nie należy do kategorii chorób przewlekłych. Co do zasady lekarz ma prawo odmówić „powtórzenia” leku refundowanego w przypadku, gdy pacjent lub jego przedstawiciel utracił receptę albo doszło do zgubienia bądź zniszczenia produktu leczniczego. Decyzja lekarza dotycząca ponownego wystawienia recepty na produkt refundowany w tym samym procesie leczenia powinna być podejmowana na podstawie indywidualnych kryteriów i rzetelnej oceny sytuacji. Na ogólnie zrozumiałą akceptację w zakresie „powtórzenia” recepty zasługuje sytuacja opisana w przykładzie powyżej. Wątpliwa jest zasadność „przyznania ponownej refundacji” w przypadku, gdy pacjent wykazujący cechy uzależnienia od substancji psychoaktywnych zgłasza po raz kolejny, że zgubił receptę na zaordynowany lek o działaniu przeciwlękowym i nasennym, co uniemożliwiło mu jej realizację. W przypadku

„powtórzenia” recepty na produkt refundowany w tym samym procesie leczenia lekarz powinien zamieścić w dokumentacji adnotację o zaistniałych okolicznościach. Poniżej zaprezentowano przykładową treść adnotacji:

1

„Matka dziecka podaje, że w trakcie przygotowywania zawiesiny do podania doustnego doszło do utraty około połowy produktu. Mając na uwadze konieczność niezwłocznego rozpoczęcia leczenia, podjęto decyzję o ponownym wypisaniu recepty na produkt refundowany. Odstąpienie od wydania kolejnej recepty skutkowałoby zaniechaniem leczenia z powodów ekonomicznych”.

Data i podpis lekarza

2

„Pacjent podaje, że zagubił receptę na przepisane w dniu … (data) produkty lecznicze o nazwie … W związku z uzasadnionymi podejrzeniami dotyczącymi prawdziwości oświadczeń pacjenta odmówiono wypisania kolejnej recepty na lek refundowany zaordynowany wcześniej”.

Data i podpis lekarza

Zaświadczenie od specjalisty

Zgodnie z § 12 ust. 4 Rozporządzenia w sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej[278] (dalej: OWU): „Lekarz ubezpieczenia zdrowotnego leczący świadczeniobiorcę w poradni specjalistycznej jest obowiązany pisemnie informować kierującego świadczeniobiorcę lekarza ubezpieczenia zdrowotnego (…) o rozpoznaniu, sposobie leczenia, rokowaniu, ordynowanych lekach, środkach spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego i wyrobach medycznych, w tym okresie ich stosowania i sposobie dawkowania oraz wyznaczonych wizytach kontrolnych”. Informacja wskazana wyżej musi zostać przekazana lekarzowi POZ „(…) nie rzadziej niż co 12 miesięcy, w przypadku gdy: świadczeniobiorca objęty leczeniem specjalistycznym wymaga okresowego monitorowania lub zmiany leczenia lub kierujący lekarz ubezpieczenia zdrowotnego (…) nie ma możliwości samodzielnego zweryfikowania zasadności ordynowanych, w ramach leczenia specjalistycznego, leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego i wyrobów medycznych”.

Zaświadczenie od specjalisty jest podstawą przepisania produktów z refundacją jedynie w sytuacji, gdy lekarz POZ lub lekarz innej specjalności nie jest w stanie postawić rozpoznania bądź też nie ma możliwości wykonania lub zlecenia badań diagnostycznych, które stanowią jedyną podstawę zdiagnozowania pacjenta. W przypadku, gdy obwieszczenie refundacyjne uzależnia zastosowanie maksymalnego poziomu refundacji od wyników badań diagnostycznych, których wykonanie może zlecić jedynie specjalista, zaświadczenie stanowi podstawę preskrypcji refundowanych produktów leczniczych przez lekarza POZ lub specjalistę w dziedzinie innej niż ta, którą posiada lekarz zlecający wykonanie badań.

Niezależnie od posiadania zaświadczenia od lekarza właściwej specjalności, lekarz POZ lub lekarz posiadający inną specjalność może przepisać pacjentowi z refundacją każdy produkt, jeżeli spełnia dwie przesłanki: obwieszczenie uzależnia refundację jedynie od postawienia rozpoznania ICD-10, lekarz ma możliwość postawienia rozpoznania wymaganego przez obwieszczenie refundacyjne na podstawie dostępnych metod i środków postępowania. W celu postawienia rozpoznania lekarz ma prawo wykorzystać każdą metodę, którą uzna za wystarczającą do przyporządkowania danego schorzenia do kodu ICD-10.

Zgodnie z § 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Zdrowia z 8 maja 2018 roku[279] „Informacja dla lekarza kierującego świadczeniobiorcę do poradni specjalistycznej lub leczenia szpitalnego o rozpoznaniu, sposobie leczenia, rokowaniu, ordynowanych lekach, środkach spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego i wyrobach medycznych, w tym okresie ich stosowania i sposobie dawkowania oraz wyznaczonych wizytach kontrolnych (…)”, stanowi dokumentację elektroniczną. Cytowany wyżej przepis został wprowadzony na podstawie delegacji ustawowej, o której mowa w treści art. 13a Ustawy o systemie informacji o ochronie zdrowia[280]. *Ratio legis* wprowadzenia rozwiązania, zgodnie z którym zaświadczenie od specjalisty jest dokumentem elektronicznym, było zapewnienie realizacji prawa dostępu do dokumentacji medycznej przy jednoczesnej ocenie stopnia przygotowania podmiotów świadczących usługi zdrowotne do prowadzenia elektronicznej dokumentacji medycznej.

3.3.3. Prawo do preskrypcji bezpłatnych produktów leczniczych i wyrobów

medycznych

Prawo do preskrypcji bezpłatnych leków i wyrobów medycznych dotyczy osób, które przekroczyły ściśle określony wiek. W języku potocznym osoby te nazywane są seniorami, przy czym termin ten nie posiada ustawowej definicji. Jakkolwiek termin „senior” odnosi się najczęściej do osób, które przekroczyły określoną granicę wieku, mianem tym może zostać określony także między innymi:

a) najstarszy męski przedstawiciel średniowiecznego rodu monarszego;

b) biskup senior – biskup, który przeszedł w stan spoczynku;

c) członek Związku Harcerstwa Polskiego, który ukończył 50 lat;

d) najstarszy wiekiem członek rodziny, organizacji lub zespołu, najstarszy stażem pracownik;

e) mężczyzna w sytuacji, gdy jego zstępny nosi to samo imię i nazwisko;

f) zawodnik sportowy w wieku właściwym dla uprawiania danej dyscypliny;

g) wyższy duchowny protestancki stojący na czele diecezji lub senioratu (jednostki administracyjnej Kościoła), odpowiednik biskupa lub superintendenta.

Posługując się przeciętnie używanym, semantycznym znaczeniem słowa, określenie „senior” wiąże się najczęściej z wyznaczonym cenzusem

wiekowym. Definicję pojęcia, które wyodrębnia grupę osób ze względu na wiek, zawiera niezwiązana z kwestiami preskrypcji leków i wyrobów medycznych Ustawa o osobach starszych z 11 września 2015 roku[281].

W rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy osoba starsza to osoba, która ukończyła 60. rok życia. Pojęć „osoba starsza" ani też „senior" nie należy utożsamiać z terminami odnoszącymi się do osób, które spełniają warunki do pobierania świadczeń emerytalnych. Ze względu na zróżnicowany charakter uprawnień, w tym zależności prawa do emerytury od zmiennych w postaci liczby przepracowanych lat, płci, wykonywanego zawodu lub pracy, wiek emerytalny dotyczy osób należących do różnych przedziałów wiekowych. Przepisy odnoszące się do zasad udzielania świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych definiują grupę osób, której przyznają prawo do bezpłatnych produktów leczniczych i wyrobów medycznych. Osoby uprawnione do bezpłatnej preskrypcji nie są nazywane seniorami ani też osobami starszymi, niemniej podstawowym warunkiem uzależniającym prawo w omawianym zakresie jest ukończenie 75. roku życia. W poniższym tekście osoby uprawnione do bezpłatnej preskrypcji nazywane są seniorami, mimo że nazewnictwo to nie pojawia się w tekście aktów prawnych, a jedynie w kolokwialnym ujęciu opisywanej problematyki.

> Przyznanie seniorom prawa do bezpłatnych produktów niezbędnych do rozpoczęcia lub kontynuowania terapii stanowi realizację art. 68 ust. 3 Konstytucji RP, zgodnie z którym „władze publiczne są obowiązane do zapewnienia szczególnej opieki zdrowotnej dzieciom, kobietom ciężarnym i osobom w podeszłym wieku"[282].

Kwestie dotyczące preskrypcji na produkty bezpłatne dla seniorów regulują: Ustawa o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych z 27 sierpnia 2004 roku, Rozporządzenie w sprawie recept lekarskich z 13 kwietnia 2018 roku (DzU 2018 r., poz. 745), Ustawa o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych z 12 maja 2011 roku, Obwieszczenie Ministra Zdrowia w sprawie wykazu refundowanych leków, środków specjalnego przeznaczenia żywieniowego i wyrobów medycznych (Obwieszczenie refundacyjne).

Rozważania dotyczące preskrypcji na rzecz seniorów należy rozpocząć od zdefiniowania osoby uprawnionej do wypisywania recept. Przez osobę uprawnioną należy rozumieć „osobę posiadającą prawo wykonywania zawodu medycznego, która na podstawie przepisów dotyczących wykonywania danego zawodu medycznego jest uprawniona do wystawiania recept zgodnie z ustawą oraz Ustawą z dnia 6 września 2001 roku – Prawo farmaceutyczne oraz zleceń na zaopatrzenie w wyroby medyczne, o których mowa w art. 38” Ustawy o refundacji produktów leczniczych – art. 2 pkt 14 Ustawy o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych (dalej: UoRL)[283].

> Nie każda osoba będąca osobą uprawnioną ma prawo do przepisywania nieodpłatnych leków na rzecz seniorów. Zgodnie z art. 43a UoŚŚP „Świadczeniobiorcom, po ukończeniu 75. roku życia, przysługuje bezpłatne zaopatrzenie w leki, środki spożywcze specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyroby medyczne (…) na podstawie recepty wystawionej przez lekarza podstawowej opieki zdrowotnej, pielęgniarkę podstawowej opieki zdrowotnej albo lekarza posiadającego prawo wykonywania zawodu, który zaprzestał wykonywania zawodu i wystawił receptę dla siebie albo dla małżonka, wstępnych

lub zstępnych w linii prostej oraz rodzeństwa”. Osobami uprawnionymi do wypisania bezpłatnych recept na produkty lecznicze są poza wyjątkami określonymi w wyżej cytowanym przepisie przede wszystkim lekarze podstawowej opieki zdrowotnej.

Uprawnień w tym zakresie nie posiadają lekarze specjaliści, bez względu na to, że leki, które muszą być przepisane pacjentowi, należą do grupy leków „specjalistycznych”, na przykład pulmonologicznych, kardiologicznych, psychiatrycznych.

Lekarz POZ – „lekarz, który: posiada tytuł specjalisty w dziedzinie medycyny rodzinnej albo odbywa szkolenie specjalizacyjne w dziedzinie medycyny rodzinnej, albo posiada specjalizację II stopnia w dziedzinie medycyny ogólnej, albo posiada specjalizację I lub II stopnia lub tytuł specjalisty w dziedzinie pediatrii, pod warunkiem ukończenia kursu w dziedzinie medycyny rodzinnej, z którym Narodowy Fundusz Zdrowia zawarł umowę o udzielanie świadczeń z zakresu podstawowej opieki zdrowotnej albo który wykonuje zawód u świadczeniodawcy, z którym Narodowy Fundusz Zdrowia zawarł umowę o udzielanie świadczeń z zakresu podstawowej opieki zdrowotnej (…). Lekarzem POZ jest także lekarz: posiadający specjalizację I stopnia w dziedzinie medycyny ogólnej lub posiadający specjalizację I lub II stopnia lub tytuł specjalisty w dziedzinie chorób wewnętrznych – udzielający świadczeń zdrowotnych z zakresu podstawowej opieki zdrowotnej przed dniem 31 grudnia 2024 r., pod warunkiem ukończenia kursu, o którym mowa w ust. 1 pkt 4 UoŚŚP (…)” – art. 6 ust. 1–2 Ustawy o podstawowej opiece zdrowotnej[284].

W przypadku wystąpienia uprawnienia dodatkowego „S” i innego rodzaju uprawnienia, np. IW, na recepcie w części „uprawnienia dodatkowe” muszą zostać wpisane obydwa kody identyfikujące uprawnienia posiadane przez pacjenta. Na jednej recepcie mogą być wypisane leki bezpłatne, leki refundowane na zasadach ogólnych i leki pełnopłatne. Weryfikacja podstawy wydania konkretnego produktu jest wykonywana w ogólnodostępnej aptece realizującej receptę. W przypadku łączenia różnych kategorii leków na jednej recepcie przy każdym z produktów (z wyłączeniem produktu przysługującego bezpłatnie) lekarz ma obowiązek określić poziom refundacji, na przykład 30% lub 100%.

Pacjentowi, który ukończył 75. rok życia, przysługują bezpłatnie wyłącznie leki wymienione w części D obwieszczenia refundacyjnego. Ponadto przesłanką do wypisania bezpłatnego leku jest konieczność postawienia lub potwierdzenia rozpoznania, od którego zgodnie z obwieszczeniem zależy możliwość preskrypcji ściśle określonego produktu. Pacjent, który ukończył 75. rok życia, może uzyskać bezpłatne produkty pod warunkiem, że: produkt, o który się ubiega, został wymieniony w części obwieszczenia refundacyjnego katalogującego bezpłatne produkty dla seniorów, istnieje możliwość postawienia lub zweryfikowania zasadności postawionego wcześniej rozpoznania, od istnienia którego uzależnione jest wdrożenie leczenia z wykorzystaniem danego leku, a pacjent ukończył 75 lat.

Często zadawane pytanie. Czy lekarz POZ może przepisać bezpłatne leki dla seniora, jeżeli dany produkt należy do kategorii leków „specjalistycznych”, na przykład kardiologicznych, a pacjent nie dysponuje zaświadczeniem od lekarza specjalisty, które potwierdza, że stosowanie

tego leku jest konieczne z punktu widzenia prawidłowego procesu leczenia? Lekarz POZ może przepisać bezpłatny lek dla seniora, jeżeli ma możliwość postawienia rozpoznania „przypisanego” przez obwieszczenie refundacyjne do danego produktu. W takim przypadku nie istnieje konieczność posiadania zaświadczenia od lekarza specjalisty, które potwierdza zasadność przepisania danego leku. Jednocześnie należy podkreślić, że przesłanek niezbędnych do postawienia rozpoznania danego schorzenia nie określają, z zastrzeżeniem wyjątków, przepisy prawa. Oznacza to, że w celu postawienia rozpoznania lekarz ma prawo wykorzystać każdą metodę, którą uzna za wystarczającą do przyporządkowania danego schorzenia do kodu ICD-10.

> Zaświadczenie od specjalisty będzie stanowiło podstawę przepisania przez lekarza POZ bezpłatnych leków jedynie w sytuacji, gdy lekarz POZ nie jest w stanie postawić rozpoznania, na przykład ze względu na brak możliwości wykonania lub zlecenia badań diagnostycznych, które są bezwzględną, a zarazem jedyną podstawą zdiagnozowania pacjenta. W takiej sytuacji zaświadczenie wystawione przez specjalistę będzie dla lekarza POZ podstawą preskrypcji bezpłatnych leków dla seniorów.

Trzeba podkreślić, że lekarz specjalista nie jest zgodnie z prawem upoważniony do preskrypcji bezpłatnych leków na rzecz seniorów, bez względu na to, że posiada zazwyczaj szersze zaplecze diagnostyczne niż lekarz POZ. W sytuacji, gdy w opinii lekarza specjalisty zasadne, a zarazem konieczne jest przepisanie seniorowi leków zakwalifikowanych do kategorii nieodpłatnych, zaświadczenie wystawione w poradni specjalistycznej, które zawiera informacje na temat rozpoznania i zasadności wdrożenia określonej terapii farmakologicznej, stanowi formę skierowania do lekarza POZ. W takiej sytuacji lekarz POZ ma możliwość preskrypcji na leki należące do

kategorii bezpłatnych. Nie ma przy tym znaczenia, czy ma możliwość zweryfikowania zasadności wyboru dokonanego przez specjalistę.

> **UWAGA**
> Bezpłatna preskrypcja na rzecz seniorów jest przywilejem osoby uprawnionej do wypisywania recept, a nie jej bezwzględnym obowiązkiem. Jeśli w opinii osoby uprawnionej wdrożenie terapii farmakologicznej z wykorzystaniem leku nieodpłatnego (wymienionego w części obwieszczenia refundacyjnego katalogującego bezpłatne produkty dla seniorów) nie stanowi w indywidualnym przypadku działania zgodnego z aktualnym stanem wiedzy medycznej lub nie odpowiada potrzebom pacjenta, osoba uprawniona do preskrypcji ma prawo odmówić wypisania recepty. Nie ma przy tym znaczenia, że pacjent spełnia przesłankę wieku, od której zależy możliwość uzyskania bezpłatnych produktów. Analogiczne zasady mają zastosowanie do sytuacji, w której osoba uprawniona do preskrypcji bezpłatnych produktów nie zgadza się ze sposobem leczenia zaproponowanym przez specjalistę i określonym w treści zaświadczenia dostarczonego przez pacjenta lub między wizytą u specjalisty a wizytą u lekarza POZ upłynął czas mogący mieć istotne znaczenie z punktu widzenia aktualności postawionego rozpoznania.

3.3.4. Wybrane aspekty realizacji recept a prawa osób uprawnionych do

preskrypcji

Kwestie dotyczące zasad realizacji recept stanowią bardzo obszerną tematykę, która w całości powinna być przedmiot odrębnej analizy na płaszczyźnie prawa farmaceutycznego. Poniżej odniesiono się do aspektów związanych z realizacją recept przez apteki ogólnodostępne, które w literaturze rzadko stają się przedmiotem analizy, a tym samym tych, które powodują powstanie licznych kontrowersji. W praktyce tematyką, która mimo jasnego uregulowania przez obowiązujące przepisy nastręcza wiele pytań zarówno ze strony farmaceutów, jak i osób uprawnionych do preskrypcji produktów dostępnych wyłącznie na receptę, jest substytucja apteczna.

> W zależności od płaszczyzny użycia, słowo „substytucja" określa różne zdarzenia, w tym działania o charakterze prawnym. Podstawowe znaczenie tego słowa należy identyfikować ze „zmienianiem czegoś na coś" bądź „wzajemną zastępowalnością dóbr o podobnych właściwościach"[285]. W kontekście prawa farmaceutycznego i medycznego substytucję trzeba rozumieć przede wszystkim jako uprawnienie osób realizujących recepty do zamiany przepisanego produktu na inny, dostępny aktualnie w ogólnodostępnej aptece (substytucja apteczna).

Dnia 12 czerwca 2016 roku weszła w życie ustawa o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz niektórych innych ustaw[286] (dalej: Ustawa), która znowelizowała dotychczas obowiązujące zasady substytucji aptecznej.

Do chwili wejścia w życie nowelizacji zasady substytucji aptecznej określone były przez art. 44 ust. 1 Ustawy o refundacji leków…, zgodnie z którym: „Osoba wydająca leki, środki spożywcze specjalnego

przeznaczenia żywieniowego, wyroby medyczne objęte refundacją ma obowiązek poinformować świadczeniobiorcę o możliwości nabycia leku objętego refundacją, innego niż lek przepisany na recepcie, o tej samej nazwie międzynarodowej, dawce, postaci farmaceutycznej, która nie powoduje powstania różnic terapeutycznych, i o tym samym wskazaniu terapeutycznym, którego cena detaliczna nie przekracza limitu finansowania ze środków publicznych oraz ceny detalicznej leku przepisanego na recepcie. Apteka ma obowiązek zapewnić dostępność tego leku".

Do 12 czerwca 2016 roku obowiązek osoby wydającej produkty apteczne związany z ewentualną substytucją ograniczał się do przekazania pacjentowi informacji o możliwości zamiany przepisanego produktu, wyłącznie w ramach systemu refundacyjnego, na produkt w tej samej cenie lub tańszy. Do chwili wejścia w życie nowelizacji osoba realizująca receptę mogła dokonać substytucji produktu podlegającego refundacji na inny produkt refundowany (tzw. zamiennik), o ile jego cena była identyczna bądź niższa od produktu przepisanego na recepcie.

Zasady dotyczące substytucji zostały przeanalizowane w odniesieniu do produktów refundowanych, których dystrybucja apteczna podlega dodatkowym rygorom w stosunku do dystrybucji produktów pełnopłatnych i produktów OTC (*over-the-counter drug*) – dostępnych bez recepty. W niniejszym podrozdziale na określenie osoby zgłaszającej się do apteki w celu jej realizacji użyto określenia „pacjent", niemniej należy podkreślić, że obowiązek informacyjny odnośnie do możliwości dokonania zamiany produktu dotyczy każdej osoby, która znajduje się aktualnie w posiadaniu recepty i nosi się z zamiarem jej realizacji (np. osoby bliskiej dla pacjenta, która została przez niego poproszona o wykupienie leków). W odniesieniu do leków, wyrobów medycznych i środków specjalnego przeznaczenia

żywieniowego użyto wspólnego terminu „produkty”, identyfikującego wyroby refundowane dostępne wyłącznie na receptę.

Aktualnie istnieją cztery rodzaje substytucji aptecznej. Poniżej określono przesłanki umożliwiające dokonanie wyboru substytucji z jednoczesnym uwzględnieniem zasad dotyczących możliwości ograniczenia tego rodzaju działań poprzez podjęcie ściśle określonych aktywności przez osoby uprawnione do preskrypcji.

Tabela 3.2. Przesłanki uzasadniające wybór danej preskrypcji

I. Substytucja podstawowa (zamiana na produkt w tej samej cenie lub tańszy)	**Przesłanki uzasadniające wybór substytucji**
1. Na recepcie został wypisany produkt objęty refundacją. Tak – Dozwolona jest zamiana na produkt refundowany w tej samej cenie lub tańszy. „Osoba wydająca leki, środki spożywcze specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyroby medyczne objęte refundacją ma obowiązek, na żądanie świadczeniobiorcy, wydać lek, (…) którego cena detaliczna jest niższa niż cena leku przepisanego na recepcie” – art. 44 ust. 2 UoRL. 2. Na recepcie został wypisany produkt objęty refundacją, przy którym osoba uprawniona do preskrypcji dokonała oznaczenia NZ – „nie zamieniać”. Tak – Substytucja nie jest możliwa.	Zamiennik posiada: • tę samą nazwę międzynarodową; • tę samą dawkę; • postać farmaceutyczną, która nie spowoduje powstania różnic terapeutycznych; • te same wskazania refundacyjne. „Osoba wydająca leki, środki spożywcze specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyroby medyczne objęte refundacją może wydać lek w opakowaniu zawierającym różną – o maksymalnie 10%, liczbę dawek niż określona na recepcie” – art. 44 ust. 2c UoRL.
II. Substytucja rozszerzona (zamiana na produkt w tej samej cenie lub droższy)	**Przesłanki uzasadniające wybór substytucji**
1. Na recepcie został wypisany produkt objęty refundacją. Tak – Dozwolona jest zamiana na produkt refundowany w tej samej cenie lub droższy.	Zamiennik posiada: • tę samą nazwę międzynarodową; • tę samą dawkę;

„Osoba wydająca leki, środki spożywcze specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyroby medyczne objęte refundacją ma obowiązek, na żądanie świadczeniobiorcy, (…) wydać lek inny niż lek przepisany na recepcie (…), którego cena detaliczna jest równa lub wyższa od ceny leku przepisanego na recepcie" – art. 44 ust. 2a UoRL. 2. Na recepcie został wypisany produkt objęty refundacją, przy którym osoba uprawniona do preskrypcji dokonała oznaczenia NZ – „nie zamieniać". Tak – Substytucja nie jest możliwa.	• postać farmaceutyczną, która nie spowoduje powstania różnic terapeutycznych; • te same wskazania refundacyjne. „Osoba wydająca leki, środki spożywcze specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyroby medyczne objęte refundacją może wydać lek w opakowaniu zawierającym różną – o maksymalnie 10%, liczbę dawek niż określona na recepcie" – art. 44 ust. 2c UoRL.
III. Substytucja nieograniczona (zamiana na produkt nierefundowany)	**Przesłanki uzasadniające wybór substytucji**
1. Na recepcie został wypisany produkt objęty refundacją. Tak – Dozwolona jest zamiana na produkt nierefundowany (pełnopłatny). „Osoba wydająca leki, środki spożywcze specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyroby medyczne objęte refundacją może na żądanie świadczeniobiorcy (…) wydać lek nieobjęty refundacją, inny niż lek przepisany na recepcie, (…) za 100-procentową odpłatnością" – art. 44 ust. 2b UoRL. 2. Na recepcie został wypisany produkt objęty refundacją, przy którym osoba uprawniona do	Zamiennik posiada: • tę samą nazwę międzynarodową; • tę samą dawkę; • postać farmaceutyczną, która nie spowoduje powstania różnic terapeutycznych; • te same wskazania refundacyjne. „Osoba wydająca leki, środki spożywcze

preskrypcji dokonała oznaczenia NZ – „nie zamieniać”. Tak – Substytucja nie jest możliwa.	specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyroby medyczne objęte refundacją może wydać lek w opakowaniu zawierającym różną – o maksymalnie 10%, liczbę dawek niż określona na recepcie” – art. 44 ust. 2c UoRL.
IV. Substytucja specjalna – dotyczy produktów bezpłatnych dla seniorów	**Przesłanki uzasadniające wybór substytucji**
1. Na recepcie został wypisany produkt objęty wykazem „S” katalogującym produkty nieodpłatne. Tak – Dozwolona jest zamiana na inny produkt objęty wykazem „S”. „W przypadku recepty wystawionej dla świadczeniobiorcy, który ukończył 75. rok życia, przez lekarza podstawowej opieki zdrowotnej, pielęgniarkę podstawowej opieki zdrowotnej albo lekarza posiadającego prawo wykonywania zawodu, który zaprzestał wykonywania zawodu i wystawił receptę *pro auctore* i *pro familiae* (dla siebie, małżonka, wstępnych lub zstępnych w linii prostej oraz rodzeństwa), osoba wydająca leki, środki spożywcze specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyroby medyczne (…) ma obowiązek poinformować o możliwości nabycia leku innego niż lek przepisany na recepcie (…), objętego wykazem (…) w części dotyczącej bezpłatnego zaopatrzenia świadczeniobiorców po ukończeniu 75. roku życia oraz ma obowiązek na żądanie wydać ten lek” – art. 44a ust. 1 UoRL.	Zamiennik posiada: • tę samą nazwę międzynarodową; • tę samą dawkę; • postać farmaceutyczną, która nie spowoduje powstania różnic terapeutycznych; • te same wskazania refundacyjne.

2. Na recepcie został wypisany produkt nieodpłatny, przy którym osoba uprawniona do preskrypcji dokonała oznaczenia NZ – „nie zamieniać”. Tak – Substytucja nie jest możliwa.	

Warto wiedzieć

Obowiązek informacyjny w zakresie możliwości dokonania substytucji koreluje z prawem pacjenta bądź innego podmiotu realizującego receptę do podjęcia świadomej decyzji w procesie wyboru produktów leczniczych i wyrobów medycznych. Skorzystanie z substytucji jest prawem, a nie obowiązkiem pacjenta. W literaturze podkreśla się, że niższa cena produktu nie stanowi zmiennej skutkującej podjęciem pozytywnej decyzji dotyczącej zamiany produktu. W badaniu przeprowadzonym w Niemczech 37% pacjentów było sceptycznie nastawionych do propozycji dotyczącej zakupu tańszych zamienników[287]. W badaniach prowadzonych wśród pacjentów norweskich jedna trzecia badanych zażywających tańsze zamienniki zgłaszała negatywne odczucia związane z ich stosowaniem[288]. W kontekście substytucji aptecznej istotną rolę odgrywają również zmienne demograficzne. Osoby w wieku podeszłym bardziej sceptycznie oceniają propozycję substytucji niż osoby młodsze[289]. Istotnym czynnikiem wpływającym na decyzję o skorzystaniu z substytucji jest również rodzaj choroby i czas jej trwania. Pacjenci z dolegliwościami kardiologicznymi istotnie rzadziej godzą się na substytucję niż pacjenci odbywający incydentalną terapię, na przykład z powodu infekcji[290].

3.3.5. Ograniczenie substytucji aptecznej

Zasady dotyczące substytucji aptecznej nie mają zastosowania w sytuacji, gdy osoba uprawniona do preskrypcji zamieści przy pozycji określonego leku zapis NZ lub „nie zamieniać”. Zgodnie z art. 44 ust. 2d UoRL przepisy dotyczące substytucji podstawowej, rozszerzonej i nieograniczonej nie mają zastosowania do „sytuacji, w której osoba uprawniona umieściła odpowiedni wpis w recepcie – w przypadku recepty w postaci elektronicznej, lub adnotację na druku recepty – w przypadku recepty w postaci papierowej, wskazując na niemożność dokonania zamiany przepisanego leku”.

Wyłączenie to ma *per analogiam* zastosowanie do zasad realizacji recept na produkty objęte wykazem „S” – tj. produkty bezpłatne dla seniorów – art. 44a ust. 3 UoRPL. *Ratio legis* powyższego rozwiązania wiąże się w opinii autorki z realizacją obowiązku zarówno w zakresie ochrony zdrowia indywidualnego pacjenta, jak i ochrony zdrowia publicznego przed zwiększeniem ryzyka zdrowotnego, które może wynikać z substytucji aptecznej. Choć etiologia decyzji dotyczącej zamiany produktu na zamiennik niepowodujący różnic terapeutycznych jest różna w zależności od zmiennych demograficznych i klinicznych, w większości przypadków pacjent podejmuje decyzję o zamianie przepisanego produktu bez możliwości dokonania merytorycznej oceny podjętej decyzji, co wynika z braku specjalistycznej wiedzy.

Lekarz, jako podmiot podejmujący merytoryczną i optymalną z punktu widzenia aktualnej wiedzy medycznej decyzję terapeutyczną, ma prawo zadecydować nie tylko o wyborze produktu, na podstawie którego rozpocznie terapię, lecz także o „zablokowaniu” potencjalnej substytucji aptecznej. Szczególne znaczenie ma to w sytuacji, gdy ewentualna zamiana

produktu może z największym prawdopodobieństwem doprowadzić do wystąpienia negatywnych następstw dla pacjenta lub wydłużyć bądź skomplikować proces leczenia. W takim przypadku lekarz ma nie tylko prawo, ale i obowiązek dokonać na recepcie adnotacji „NZ”, co świadczy o dołożeniu należytej staranności w przedmiocie zapewnienia pacjentowi optymalnego bezpieczeństwa zdrowotnego podczas zaordynowanej terapii.

Przykład

Pacjent leczony jest z powodu choroby przewlekłej od dwóch lat. W trakcie jednej z wizyt w aptece zgodził się na zaproponowaną przez farmaceutę zamianę leku przepisanego na recepcie na inny, tańszy lek. Choć zamiennik spełnia warunki umożliwiające dokonanie zamiany substytucji, w trakcie terapii pacjent czuł się wyraźnie gorzej niż w okresie, w którym przyjmował lek oryginalny. Stopniowe nasilanie się skutków ubocznych skłoniło go do przerwania terapii, a co za tym idzie – spowodowało destabilizację procesu leczenia. Lekarz, który obserwuje u pacjenta leczonego przewlekle brak negatywnych skutków w związku z przyjmowaniem zleconego leku, powinien podczas kontynuowania terapii „zablokować” substytucję apteczną, której realizacja może doprowadzić do zwiększenia ryzyka zdrowotnego u pacjenta. Działanie lekarza zmierzające do uzasadnionego „zablokowania” substytucji aptecznej należy rozpatrywać w kontekście dołożenia należytej staranności. Wynika to między innymi z faktu, że lekarz ma obowiązek posiadać wiedzę o tym, że zgodnie z obowiązującymi przepisami pacjent musi pozyskać w ogólnodostępnej aptece informację na temat możliwości skorzystania

z zakupu zamiennika, a w konsekwencji może dojść do zamiany przepisanego produktu bez merytorycznej analizy podjętej decyzji.

Zamieszczenie na recepcie adnotacji „NZ” lub „nie zamieniać” zależy od autonomicznej decyzji osoby uprawnionej do preskrypcji. Podstawą decyzji mogą być przykładowo: dotychczasowy niepowikłany przebieg terapii farmakologicznej prowadzonej przez długi czas z wykorzystaniem tego samego produktu leczniczego, osobnicze cechy pacjenta, nieswoisty przebieg choroby, przesłanki farmakokinetyczne, których uwzględnienie wpływa na indywidualizację procesu leczenia.

Przykład: Lekarz przepisał pacjentowi lek „X”. Przepisany lek posiada kilka zamienników, z których każdy zawiera w swoim składzie tę samą substancję czynną, ale odmienne substancje pomocnicze. Mimo że zamienniki są zarejestrowane w tych samych wskazaniach, a ich stosowanie teoretycznie nie wpływa na skuteczność terapii, tak subtelne różnice farmakokinetyczne implikują występowanie np. mniejszej skuteczności terapeutycznej/niepożądanych skutków, które nie występują w sytuacji, gdy pacjent przyjmuje lek oryginalny.

3.4. Prawo do udzielania świadczeń zdrowotnych z wykorzystaniem teleinformatycznych środków przekazu

Telemedycyna to najnowsza forma udzielania świadczeń zdrowotnych, która na wielu płaszczyznach zastępuje klasyczny proces diagnostyczno-

terapeutyczny implikujący osobisty kontakt lekarza z pacjentem. W literaturze funkcjonuje wiele pojęć definiujących telemedycynę[291]. Zgodnie z definicją WHO przez telemedycynę należy rozumieć: „Świadczenie usług opieki zdrowotnej, w której kluczową rolę odgrywa rozłączność miejsca, przez wszystkie osoby wykonujące zawody medyczne, przy wykorzystaniu ICT służących wymianie istotnych informacji w celach diagnostycznych, leczniczych oraz zapobiegania chorobom i urazom, prowadzenia badań i ich oceny, zapewnienia kontynuacji kształcenia pracowników służby zdrowia, czyli w celu poprawy zdrowia jednostek oraz tworzonych przez nie społeczności”[292]. Według Amerykańskiego Stowarzyszenia Medycyny: „Telemedycyna to użycie informacji medycznych, wymienianych między dwoma różnymi punktami przy użyciu komunikacji elektronicznej, w celu poprawy klinicznego stanu zdrowia pacjenta”. Zarówno różnorodność, jak i wielość pojęć odnoszących się do telemedycyny wynika z rozwoju samej dziedziny, potrzeb zdrowotnych społeczeństwa oraz możliwości technicznych w zakresie udzielania świadczeń zdrowotnych.

Pojęcie telemedycyny definiowane jest w bardzo zróżnicowany sposób, niemniej w niniejszym podrozdziale rozumiane jest jako udzielanie świadczeń zdrowotnych na odległość, tj. z pominięciem osobistego kontaktu lekarza z pacjentem (płaszczyzna wertykalna), bądź jako wykonanie świadczenia zdrowotnego z udziałem dwóch lub większej liczby osób wykonujących zawody medyczne, które w momencie udzielania świadczenia zdrowotnego nie znajdują się w tym samym miejscu (płaszczyzna horyzontalna).

Przed wejściem w życie nowelizacji Ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty[293] oraz Ustawy o działalności leczniczej przepisy prawa dopuszczały posługiwanie się narzędziami teleinformatycznymi w celu

realizacji świadczeń zdrowotnych jedynie w sposób pośredni, tj. nie dopuszczając ich używania wprost, a jedynie nie zakazując ich wykorzystywania w ściśle określonych sytuacjach. Przykładem jest obowiązujący aktualnie art. 37 UoZL, zgodnie z którym „w razie wątpliwości diagnostycznych lub terapeutycznych lekarz z własnej inicjatywy bądź na wniosek pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego, jeżeli uzna to za uzasadnione w świetle wymagań wiedzy medycznej, powinien zasięgnąć opinii właściwego lekarza specjalisty lub zorganizować konsylium lekarskie”. Ustawodawca nie określił formy, w jakiej może zostać przeprowadzona konsultacja, co powoduje, że do jej przeprowadzenia dopuszczalne jest wykorzystanie wszelkich, w tym teleinformatycznych, środków przekazu. Jakkolwiek telekonsultacja kojarzy się najczęściej z dziedzinami medycyny zabiegowej (chirurgią, kardiochirurgią, ortopedią), bardzo często jej wykorzystanie znajduje uzasadnienie na gruncie innych – niezabiegowych dziedzin medycyny. Poniżej przedstawiono przykłady, w których przeprowadzenie telekonsultacji następuje na gruncie niezabiegowym[294].

Przykład 1

Konsultacja na odległość – Po przyjęciu pacjenta do szpitala X na oddział internistyczny przeprowadzono wstępną diagnostykę obrazową. Lekarze sprawujący opiekę nad pacjentem zadecydowali o konieczności skonsultowania wyników badań ze specjalistami w dziedzinie medycyny pracy. Podstawą telekonsultacji były nietypowe zmiany w obrębie płuc pacjenta. Lekarze zatrudnieni w podmiocie X przesłali za pośrednictwem poczty elektronicznej załącznik zawierający zdjęcie RTG pacjenta, prosząc o konsultację i wskazówki dotyczące dalszego postępowania

terapeutycznego. Lekarze z podmiotu Y dokonali szczegółowego opisu badania i określili zarys dalszego leczenia. Zdjęcie RTG wykazało obecność zmian typowych dla pylicy, a co za tym idzie – określonej kategorii przewidzianej w zestawie wzorcowych radiogramów przygotowanych przez Międzynarodowe Biuro Pracy (International Labour Office, ILO). Informacje w tym zakresie zostały przesłane za pośrednictwem poczty elektronicznej do podmiotu X, gdzie kontynuowano leczenie.

Przykład 2

Sytuacja, w której telekonsultacja umożliwia weryfikację wdrożonego wcześniej postępowania terapeutycznego, może zachodzić w odniesieniu do pacjentów zatrutych na przykład karbamazepiną (CBZ). Lek ten jest powszechnie stosowany między innymi w leczeniu: napadów padaczkowych, neuralgiach nerwu trójdzielnego i językowo-gardłowego, alkoholowych zespołów abstynencyjnych oraz w profilaktyce choroby afektywnej dwubiegunowej. Symptomatologia zatrucia CBZ jest niezwykle bogata, a objawy zatrucia mogą pochodzić z następujących układów: ośrodkowego układu nerwowego, układu krążenia, układu pokarmowego, układu oddechowego, układu mięśniowego, układu krzepnięcia i obwodowego układu nerwowego. Pomoc lekarska, w zależności od ciężkości zatrucia, może polegać na płukaniu żołądka, podawaniu węgla aktywowanego, prowadzeniu leczenia według zasad intensywnej terapii, a w ciężkich zatruciach przebiegających z niewydolnością oddechową i krążeniową – na hemoperfuzji przez kolumnę z węglem aktywowanym w celu przyspieszenia eliminacji leku. Informacje o stanie zdrowia pacjenta przekazane konsultującemu lekarzowi z rozpoznanym zatruciem CBZ

umożliwiają odpowiedź na pytanie, czy dotychczas wdrożone postępowanie terapeutyczne jest wystarczające, czy też wymaga zmiany.

Przykład 3

Telekonsultacja jest niezbędna w przypadku weryfikacji zasadności stosowania płukania żołądka u pacjenta, który trafił do szpitala w kilka godzin po przyjęciu benzodiazepin. Opis przypadku: Pacjent w chwili przyjęcia na oddział szpitalny był przytomny, oddechowo i krążeniowo wydolny, w prostym kontakcie logicznym. Przed przystąpieniem do wykonania płukania żołądka lekarz skonsultował się telefonicznie z lekarzem specjalistą w dziedzinie toksykologii klinicznej w celu ustalenia prawidłowego postępowania. Benzodiazepiny stosowane są powszechnie w psychiatrii, anestezjologii i neurologii, leki te są też częstą przyczyną zatruć. W przebiegu zatrucia w zależności od dawki leku i czasu, jaki upłynął od chwili zatrucia, obserwuje się zaburzenia równowagi i koordynacji psychoruchowej oraz oczopląs, następnie senność aż do śpiączki. Depresja ośrodka oddechowego i hipotermia niezwykle rzadko towarzyszą doustnym zatruciom benzodiazepinami. Zgodnie z zaleceniami Europejskiego Stowarzyszenia Ośrodków Toksykologicznych i Toksykologów Klinicznych (European Association of Poisons Centres and Clinical Toxicologists, EAPCCT) nie zaleca się płukania żołądka jako zabiegu rutynowego, ponieważ ilość odzyskanej w wyniku zabiegu trucizny jest zmienna i maleje w miarę upływu czasu. Nie ma przy tym jednoznacznych danych na temat korzystnego wpływu płukania żołądka na wynik leczenia, a zabieg nie jest wolny od potencjalnych powikłań. Należy rozważyć płukanie żołądka do 1 godziny od przyjęcia trucizny i tylko w przypadku, gdy jej ilość może stanowić zagrożenie dla życia pacjenta. Odbycie telekonsultacji z lekarzem specjalistą w dziedzinie toksykologii

klinicznej trzeba uznać w przedstawionym przypadku za słuszne i niezbędne dla zastosowania leczenia zgodnego z aktualnym stanem wiedzy medycznej.

Przeprowadzenia telekonsultacji nie wyklucza również art. 35 UoZL, zgodnie z którym „jeżeli w trakcie wykonywania zabiegu operacyjnego albo stosowania metody leczniczej lub diagnostycznej wystąpią okoliczności, których nieuwzględnienie groziłoby pacjentowi (…), lekarz ma prawo, bez uzyskania tej zgody, zmienić zakres zabiegu bądź metody leczenia lub diagnostyki w sposób umożliwiający uwzględnienie tych okoliczności. W takim przypadku lekarz ma obowiązek, o ile jest to możliwe, zasięgnąć opinii drugiego lekarza, w miarę możliwości tej samej specjalności". Analogicznie do sytuacji, w której konieczne jest przeprowadzenie konsultacji wynikającej z wątpliwości terapeutycznych lub diagnostycznych, forma konsultacji wymienionej w treści art. 35 UoZL nie została ściśle określona. Brak normatywnego zastrzeżenia formy, w której powinna odbyć się konsultacja, umożliwia jej przeprowadzenie w każdej postaci, której wykorzystanie jest niezbędne ze względu na prawidłowość i efektywność procesu leczenia, w tym poprzez wykorzystanie teleinformatycznych środków przekazu (telefon, Internet).

Przed wejściem w życie nowelizacji UoZL i UoDzL do kwestii telemedycyny odnosiły się bezpośrednio jedynie przepisy Dyrektywy „transgranicznej"[295], obowiązującej od 25 października 2013 roku, które dopuszczają udzielanie świadczeń zdrowotnych z wykorzystaniem teleinformatycznych środków przekazu. Zgodnie z art. 3 pkt d Dyrektywy „państwo członkowskie leczenia" oznacza państwo członkowskie, na którego terytorium faktycznie świadczona jest opieka zdrowotna. W przypadku telemedycyny uważa się, że „opieka zdrowotna świadczona

jest w tym państwie członkowskim, w którym ma siedzibę świadczeniodawca”. Z literalnego brzmienia cytowanego artykułu wynika wprost, że świadczenia zdrowotne w opiece transgranicznej mogą być realizowane z wykorzystaniem teleinformatycznych środków przekazu. Bezpośrednią dopuszczalność wykorzystania narzędzi teleinformatycznych w procesie leczenia przewidywał również Kodeks Etyki Lekarskiej, którego art. 9 stanowi, że „lekarz może podejmować leczenie jedynie po uprzednim zbadaniu pacjenta. Wyjątki stanowią sytuacje, gdy porada lekarska może być udzielona wyłącznie na odległość”. Choć Kodeks Etyki Lekarskiej nie jest aktem normatywnym, to jak podkreśla się w literaturze: „(…) normy etyczne mogą być przez akty prawne inkorporowane do systemu obowiązującego prawa. Ustawa o izbach lekarskich dokonała takiej inkorporacji norm Kodeksu Etyki Lekarskiej. Normy tego Kodeksu dookreśliły treść norm prawnych zawartych w Ustawie o izbach lekarskich (…)”[296]. Wynika stąd, że zastosowanie zapisów Kodeksu Etyki Lekarskiej w kontekście udzielania świadczeń zdrowotnych z pominięciem osobistego kontaktu z pacjentem znajduje swoje uzasadnienie w sytuacjach wyjątkowych, których ocena zależy każdorazowo od indywidualnej oceny lekarza.

Pierwszym refleksem dopuszczalności wykorzystania narzędzi teleinformatycznych w procesie leczenia było wprowadzenie „porady recepturowej”. Z dniem 1 stycznia 2015 roku weszła w życie Ustawa o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz niektórych innych ustaw nowelizująca treść art. 42 ust. 2 UoZL[297]. Choć dopiero rok później ustawodawca dopuścił bezpośrednie wykorzystanie narzędzi telemedycznych do realizacji świadczeń *stricte* leczniczych, możliwość zaocznej preskrypcji była

początkiem szeroko pojętych świadczeń telemedycznych na płaszczyźnie wertykalnej[298].

Nowelizacja przepisów Ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty dopuściła wykorzystanie teleinformatycznych środków przekazu w procesie diagnostycznym, terapeutycznym i rehabilitacyjnym. W myśl znowelizowanego art. 42 ust. 1 UoZL „lekarz orzeka o stanie zdrowia określonej osoby po uprzednim, osobistym jej zbadaniu lub zbadaniu jej za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności, a także po analizie dostępnej dokumentacji medycznej". Z literalnego brzmienia cytowanego artykułu wynika, że orzekanie o stanie zdrowia pacjenta może odbywać się z pominięciem bezpośredniego kontaktu z lekarzem. Wyjątek od tej zasady stanowi między innymi regulacja art. 55 ust. 4 pkt 1 Ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (dalej: UoŚP)[299], zgodnie z którym „orzekanie o czasowej niezdolności do pracy z powodu choroby, pobytu w szpitalu (…) lub o konieczności osobistego sprawowania opieki nad chorym członkiem rodziny następuje po przeprowadzeniu bezpośredniego badania stanu zdrowia ubezpieczonego lub chorego członka rodziny". Z kolei w myśl art. 11 ust. 1 Ustawy o ochronie zdrowia psychicznego (dalej: UoOZP)[300] „orzeczenie o stanie zdrowia osoby z zaburzeniami psychicznymi, opinię lub skierowanie do innego lekarza lub psychologa albo podmiotu leczniczego lekarz może wydać wyłącznie na podstawie uprzedniego osobistego zbadania tej osoby". Przywołane wyżej wyjątki stanowią obecnie odstępstwo od ogólnej zasady dopuszczającej udzielanie świadczeń zdrowotnych na odległość, co wynika wyłącznie ze specyfiki działań podejmowanych w trybie UoŚP i UoOZP.

> **UWAGA**
> Zwrot „orzeczenie o stanie zdrowia” użyty w treści art. 42 ust. 1 UoZL należy identyfikować z rozpoczęciem procesu diagnostycznego i następczym zainicjowaniem procesu terapeutycznego, nie zaś wyłącznie z wydaniem orzeczenia w postaci dokumentu stanowiącego na przykład podstawę uzyskania przez pacjenta uprawnień lub zwolnienie go ze ściśle określonych aktywności (np. świadczenia pracy). Jednocześnie należy zaznaczyć, że ustawodawca, nie określając katalogu „narzędzi teleinformatycznych”, który to zwrot zamieszczono w treści art. 42 ust. 1 UoZL, dopuszcza ich dowolne i nieograniczone wykorzystanie w procesie leczenia, bez jednoczesnego zastrzeżenia konkretnej formy przekazu zarówno na płaszczyźnie wertykalnej, jak i horyzontalnej.

Do momentu wejścia w życie nowelizacji UoZL w judykaturze pojawiały się twierdzenia, zgodnie z którymi wykorzystanie narzędzi telemedycznych nie powinno być identyfikowane ze świadczeniami opieki zdrowotnej. W wyroku z 23 czerwca 2015 roku Wojewódzki Sąd Administracyjny w Krakowie podkreślił, że „usługi telemedycyny świadczone za pośrednictwem Internetu są w istocie udzielaniem porad, wykładów, stanowią wskazówki co do sposobu wykonywania ćwiczeń, ich oceny i monitorowania, konsultacje w zakresie edukacji zdrowotnej. Tych działań nie można uznać za opiekę medyczną. Usługa w zakresie opieki medycznej wymaga przynajmniej, co wynika nawet z zasad doświadczenia, rzetelnego ustalenia, czy jest konieczna do osiągnięcia zamierzonego celu. Niezbędna jest więc możliwość oceny stanu zdrowia pacjenta w celu postawienia prawidłowej diagnozy oraz zaordynowania odpowiedniego,

dostosowanego do wymogów konkretnej osoby postępowania terapeutycznego. Usługi dokonywane na podstawie otrzymanych od klientów informacji nie zawsze będą oparte na wiarygodnych, konkretnych danych, które umożliwiają właściwą opiekę medyczną. Utrwalanie prawidłowych wzorców postępowania nie może być utożsamiane z opieką medyczną”[301]. Mając na uwadze aktualne brzmienie art. 42 ust. 1 UoZL, należy przyjąć, że wykorzystanie teleinformatycznych środków przekazu w procesie leczniczym stanowi o udzieleniu świadczenia zdrowotnego w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 10 Ustawy o działalności leczniczej, a co za tym idzie – wykonaniu czynności skatalogowanych w ramach pojęcia opieki medycznej. Tym samym trzeba przyjąć, że przywołane wyżej orzeczenie nie znajduje uzasadnienia w aktualnym stanie prawnym.

Podstawą udzielania świadczeń zdrowotnych z wykorzystaniem narzędzi teleinformatycznych jest aktualnie również Ustawa o działalności leczniczej, której art. 3 ust. 1 głosi, że: „Działalność lecznicza polega na udzielaniu świadczeń zdrowotnych. Świadczenia te mogą być udzielane za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności”. Jednocześnie narzędzia teleinformatyczne lub systemy łączności mogą być wykorzystywane do promocji zdrowia, realizacji zadań dydaktycznych i badawczych, w tym wdrażania nowych technologii medycznych oraz metod leczenia (art. 3 ust. 2 pkt 1–2 UoDzL). Dopuszczając wykonanie świadczeń zdrowotnych „na odległość”, ustawodawca przyjmuje, że miejscem udzielania świadczeń zdrowotnych za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności jest miejsce przebywania osób wykonujących zawód medyczny, które udzielają tych świadczeń (art. 24 ust. 1 pkt 5 UoDzL). Obowiązujące przepisy prawa dopuszczają udzielanie świadczeń zdrowotnych z wykorzystaniem narzędzi teleinformatycznych nie tylko w warunkach lecznictwa zamkniętego, ale również w warunkach

ambulatoryjnych (art. 24 ust. 2a UoDzL). Wynika stąd, że proces telediagnostyki i telekonsultacji może być realizowany także na płaszczyźnie świadczeń z zakresu podstawowej i specjalistycznej opieki zdrowotnej.

Mimo że polskie prawo dopuszcza udzielanie świadczeń zdrowotnych z wykorzystaniem teleinformatycznych środków przekazu, świadczenia telemedycyny nie są co do zasady finansowane ze środków publicznych. Wyjątkiem jest telekonsylium kardiologiczne i geriatryczne, zakwalifikowane do katalogu świadczeń refundowanych na podstawie § 6 pkt 21 i 22 Zarządzenia Prezesa NFZ. Istotą niniejszych świadczeń jest udzielenie przez lekarza specjalistę konsultacji z zakresu kardiologii lub geriatrii, w czasie rzeczywistym, poprzez nawiązanie tele-kontaktu w trakcie wizyty pacjenta u lekarza podstawowej opieki zdrowotnej. Ponadto, Zarządzenie prezesa NFZ z 2017 r. określa zakres, zasady finansowania oraz rozliczania kompleksowej opieki po zawale mięśnia sercowego302. Powołany akt dopuszcza realizację rehabilitacji kardiologicznej w postaci telerehabilitacji w warunkach domowych. Ponadto świadczenia zdrowotne realizowane z wykorzystaniem narzędzi telemedycznych podlegają refundacji na zasadach określonych w Dyrektywnie transgranicznej, przy czym zgodnie z art. 7 ust. 7 Dyrektywy „państwo członkowskie ubezpieczenia może nałożyć na osobę ubezpieczoną, która dochodzi zwrotu kosztów transgranicznej opieki zdrowotnej, w tym opieki zdrowotnej otrzymanej za pomocą telemedycyny, te same warunki, kryteria przysługiwania uprawnień i wymogi prawno-administracyjne, ustalone na szczeblu lokalnym, regionalnym lub krajowym, jakie byłyby nałożone, gdyby ten sam rodzaj opieki zdrowotnej był świadczony na terytorium tego państwa członkowskiego”.

Prawo do wykorzystania narzędzi teleinformatycznych w procesie realizacji świadczeń zdrowotnych mają aktualnie również farmaceuci. W myśl art. 2a ust. 1 pkt 6 i 7 Ustawy o izbach aptekarskich (dalej: UoIA)[303] „wykonywanie zawodu farmaceuty ma na celu ochronę zdrowia publicznego i obejmuje udzielanie usług farmaceutycznych polegających w szczególności na (…) udzielaniu informacji i porad dotyczących działania i stosowania produktów leczniczych i wyrobów (…), będących przedmiotem obrotu w aptekach i hurtowniach farmaceutycznych; sprawowaniu opieki farmaceutycznej polegającej na dokumentowanym procesie, w którym farmaceuta, współpracując z pacjentem i lekarzem, a w razie potrzeby z przedstawicielami innych zawodów medycznych, czuwa nad prawidłowym przebiegiem farmakoterapii w celu uzyskania określonych jej efektów poprawiających jakość życia pacjenta”. Usługi farmaceutyczne wymienione wyżej mogą być udzielane przez farmaceutę za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności – art. 2a ust. 2a UoIA[304]. Z literalnego brzmienia cytowanego przepisu wynika wprost, że wykorzystanie teleinformatycznych środków przekazu jest dopuszczalne w przedmiocie realizacji usług farmaceutycznych zarówno na płaszczyźnie horyzontalnej, jak i wertykalnej. Szczególnego znaczenia nabiera fakt, że wykorzystanie teleinformatycznych środków przekazu jest możliwe na płaszczyźnie wertykalnej, tj. w relacji farmaceuta–pacjent lub osoba, która dokonała bądź planuje dokonać zakupu produktów leczniczych, wyrobów medycznych, środków specjalnego przeznaczenia żywieniowego lub suplementów diety. Z jednej strony obowiązujące rozwiązanie upraszcza proces komunikacyjny na płaszczyźnie farmaceuta—klient, dając temu ostatniemu możliwość szybkiego dotarcia do profesjonalnych informacji, z drugiej zaś zwiększa ryzyko wystąpienia potencjalnej szkody, na przykład na skutek

nieprawidłowej percepcji uzyskanej informacji lub jej zniekształcenia w wyniku wykorzystania teleinformatycznych środków przekazu.

Wykorzystanie narzędzi teleinformatycznych w procesie udzielania świadczeń zdrowotnych decyduje przede wszystkim o możliwości przeprowadzenia odpowiednich procedur w czasie rokującym największe szanse powodzenia. Szczególnego znaczenia nabiera w tym przedmiocie możliwość prowadzenia telekonsultacji synchronicznej (ang. *real-time*, *interactive*) lub asynchronicznej (ang. *off-line*, *store-and-forward*). Typowym przykładem telekonsultacji w czasie rzeczywistym są instrukcje wydawane przez dyspozytora pogotowania ratunkowego osobie, która telefonuje w celu zgłoszenia incydentu medycznego lub uzyskania wskazówek w zakresie udzielenia pierwszej pomocy. Zgodnie z art. 27 ust. 1 pkt 2–3 UoPRM: „Do zadań dyspozytorów medycznych należy w szczególności (…) przekazywanie niezbędnych informacji osobom udzielającym pierwszej pomocy; przekazywanie kierującemu akcją medyczną niezbędnych informacji ułatwiających prowadzenie medycznych czynności ratunkowych na miejscu zdarzenia”. Przykładem telekonsultacji następczej jest telefoniczna weryfikacja stanu zdrowia pacjenta, któremu kilka dni wcześniej zlecono wdrożenie terapii farmakologicznej z zaleceniem obserwacji jej przebiegu.

Dopuszczalność wykorzystania narzędzi telemedycznych stanowi podstawę teleopieki i telemonitoringu w środowisku domowym, co nie pozostaje bez znaczenia, jeśli chodzi o dane demograficzne i stale pogłębiający się trend starzenia się społeczeństwa. W literaturze podkreśla się, że 40–50% zastosowań systemów telemedycznych w krajach rozwiniętych wykorzystywanych jest właśnie w tym celu[305]. Ponadto, jak wskazują rozwiązania pochodzące z innych krajów, gdzie telemedyczne świadczenia opieki zdrowotnej finansowane są w części ze środków publicznych[306], wykorzystanie teleinformatycznych środków

przekazu w procesie leczenia ma bezpośredni wpływ na uwzględnienie kryteriów efektywności finansowej i organizacyjnej, a co za tym idzie – redukcji kosztów opieki zdrowotnej[307].

Pochodną dopuszczalności wykorzystania telemedycznych środków przekazu w procesie leczenia jest prawo osób uprawnionych do wystawienia recepty z pominięciem osobistego kontaktu z pacjentem. Zgodnie z art. 42 ust. 2 UoZL: „Lekarz może, bez dokonania badania pacjenta, wystawić receptę niezbędną do kontynuacji leczenia oraz zlecenie na zaopatrzenie w wyroby medyczne jako kontynuację zaopatrzenia w wyroby medyczne, jeżeli jest to uzasadnione stanem zdrowia pacjenta odzwierciedlonym w dokumentacji medycznej”[308]. Posługując się wykładnią celowościową i funkcjonalną, należy przyjąć, że art. 42 ust. 2 dopuszcza kontakt pacjenta z lekarzem za pośrednictwem teleinformatycznych środków przekazu w celu przekazania prośby o wypisanie recepty z pominięciem osobistego kontaktu. Przepisy nie zobowiązują lekarza do zweryfikowania aktualnego stanu zdrowia pacjenta, niemniej obowiązek w tym zakresie wynika wprost z art. 4 UoZL, zgodnie z którym lekarz powinien udzielać świadczeń zdrowotnych z dołożeniem należytej staranności. Za oczywiste należy przyjąć, że lekarz, który otrzymuje na przykład telefoniczną prośbę o „powtórzenie” recepty, powinien przeprowadzić krótki wywiad pozwalający ustalić, że stan pacjenta nie uległ zmianie, a co za tym idzie – kontynuowanie preskrypcji jest zasadne. Jednocześnie lekarz powinien zamieścić w dokumentacji medycznej adnotację o przeprowadzonej konsultacji i jej wyniku.

Preskrypcja recept i zleceń z pominięciem osobistego kontaktu możliwa jest również w przypadku, gdy zapotrzebowania w tym zakresie zgłaszają osoby

bliskie dla pacjenta. Szczególne znaczenie ma to w sytuacji, gdy pacjent chory przewlekle pozostaje w ograniczonym kontakcie słowno-logicznym lub ze względu na stan zdrowia jego zdolności komunikacyjne są ograniczone.

> **UWAGA**
> Telediagnostyka i telekonsultacja *sensu stricto* są dopuszczalne co do zasady w odniesieniu do pacjentów chorych przewlekle, jak i pacjentów, u których diagnostyka/konsultacja stanowi podstawę rozpoczęcia procesu diagnostycznego lub leczniczego. Wypisanie recept/zleceń z pominięciem osobistego kontaktu z pacjentem możliwe jest wyłącznie w odniesieniu do chorych przewlekle, których dokumentacja medyczna wskazuje na zasadność i dopuszczalność kontynuacji leczenia bez konieczności osobistego zweryfikowania ich stanu zdrowia.

W dniu 18 października 2018 roku zaczęło obowiązywać nowe brzmienie art. 42 ust. 3 UoZL, zgodnie z którym „(…) recepty lub zlecenia, a w przypadku recepty w postaci elektronicznej – wydruk, o którym mowa w art. 96b ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne (…), mogą być przekazane: przedstawicielowi ustawowemu pacjenta albo osobie upoważnionej przez pacjenta do odbioru recepty lub zlecenia, a w przypadku wystawienia recepty w postaci elektronicznej – wydruku; osobie trzeciej, jeżeli pacjent oświadczy podmiotowi udzielającemu świadczeń zdrowotnych, że recepty lub zlecenia, a w przypadku recepty w postaci elektronicznej – wydruk mogą być odebrane przez osoby trzecie bez szczegółowego określania tych osób”. Jednocześnie, zgodnie z art. 42 ust. 5 UoZL „(…) informację o osobie, której

przekazano taką receptę lub zlecenie, odnotowuje się w dokumentacji medycznej pacjenta albo dołącza do tej dokumentacji”.

W przypadku wystawienia recepty w postaci elektronicznej pacjent otrzymuje informację o wystawionej recepcie, która zawiera następujące dane: klucz dostępu do recepty lub pakietu recept, kod dostępu, identyfikator recepty, datę wystawienia recepty, datę realizacji „od dnia” – jeżeli dane tego rodzaju zostały zamieszczone na recepcie, imię i nazwisko pacjenta, imię i nazwisko osoby wystawiającej receptę, numer prawa wykonywania zawodu osoby wystawiającej receptę, numer telefonu do bezpośredniego kontaktu z osobą wystawiającą receptę, nazwę powszechnie stosowaną (międzynarodową) lub nazwę własną produktu leczniczego, albo rodzajową lub handlową nazwę środka spożywczego specjalnego przeznaczenia żywieniowego bądź wyrobu medycznego, lub ich nazwę skróconą, albo skład leku recepturowego lub aptecznego, postać, dawkę, ilość, sposób dawkowania albo stosowania, wskazany termin kontroli lekarskiej – jeżeli informacje w tym zakresie dotyczą pacjenta (art. 96 ust. 2 pkt 1–3 UPF).

Informację w powyższym zakresie pacjent może otrzymać:

a) na wskazany w systemie informacji w ochronie zdrowia adres poczty elektronicznej;

b) w formie wiadomości tekstowej zawierającej kod dostępu oraz informację o wymagalności numeru dokumentu potwierdzającego tożsamość przy realizacji recepty, jeżeli pacjent podał ten numer. Informacja przekazywana jest w takim przypadku na wskazany w systemie informacji w ochronie zdrowia numer telefonu;

c) w formie wydruku – w przypadku braku wskazania w systemie informacji w ochronie zdrowia adresu e-mail i numeru telefonu oraz na każde żądanie pacjenta;

d) w przypadku udzielania świadczenia zdrowotnego w miejscu wezwania i braku możliwości przekazania informacji w formie wydruku – w innej uzgodnionej formie, która zawiera kod dostępu i nazwę produktu leczniczego.

Informacja, o której mowa wyżej, jest wydawana przez osobę uprawnioną do preskrypcji. Informacja nie może nosić cech reklamy i zawierać żadnych innych danych niż te, które zostały enumeratywnie wymienione w treści art. 96b Ustawy – Prawo farmaceutyczne. Należy zaznaczyć, że przekazanie powyższych treści ma jedynie charakter informacyjny i w żadnym przypadku nie zastępuje recepty.

Jak wskazano wyżej, recepty/zlecenia wystawione z pominięciem osobistego kontaktu z pacjentem lub wydruk informacyjny mogą zostać wydane przedstawicielowi ustawowemu małoletniego lub ubezwłasnowolnionego, osobie upoważnionej przez pacjenta do odbioru recept/zleceń bądź wydruków informacyjnych albo każdej osobie, która zgłosi się po ich odbiór, o ile uprawniony podmiot złożył upoważnienie blankietowe.

Dokonując analizy przepisów odnoszących się do składania upoważnień w zakresie pozyskiwania informacji na temat pacjenta i dostępu do jego dokumentacji medycznej bądź dokumentów związanych z udzielaniem świadczeń zdrowotnych, należy podkreślić obowiązywanie następujących zasad:

a. Upoważnienie złożone przez pacjenta pełnoletniego i nieubezwłasnowolnionego w zakresie dostępu i odbioru jego

dokumentacji medycznej za życia i po śmierci podlega rygorowi, o którym mowa w § 8 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia w sprawie rodzajów, zakresu i wzorów dokumentacji medycznej oraz sposobu jej przetwarzania (dalej: RwSDM)[309], zgodnie z którym: „W dokumentacji indywidualnej wewnętrznej zamieszcza się lub dołącza do niej (…) oświadczenie pacjenta o upoważnieniu do uzyskiwania dokumentacji, ze wskazaniem imienia i nazwiska osoby upoważnionej”.

b. Upoważnienie złożone na zasadach określonych w § 8 ust. 1 pkt 2 RwSDM odnosi się wyłącznie do indywidulanej dokumentacji medycznej w rozumieniu § 2 ust. 2 pkt 1–2 Rozporządzenia. Osoby upoważnione do dostępu do indywidualnej dokumentacji medycznej pacjenta nie są automatycznie upoważnione do odbioru recept/zleceń, wydruków informacyjnych.

c. Upoważnienie do odbioru recept/zleceń bądź wydruków informacyjnych musi zostać złożone w formie odrębnego dokumentu.

d. Pacjent ma prawo wskazać inne osoby jako uprawnione do wglądu i odbioru dokumentacji medycznej i inne do obioru recept/zleceń/wydruków informacyjnych.

e. W przypadku złożenia upoważnienia blankietowego (ogólnego) zakres jego obowiązywania jest ściśle ograniczony do zakresu, w jakim zostało ono udzielone. Przepisy prawa przewidują złożenie upoważnienia blankietowego wyłącznie w odniesieniu do recept/zleceń i wydruków informacyjnych.

Oznacza to, że zakres złożonego upoważnienia nie ma zastosowania do pozostałych obszarów związanych z udostępnianiem informacji na temat

pacjenta lub udostępnianiem jego dokumentacji.

> Dokumentacja zewnętrzna definiowana jest jako dokumentacja przeznaczona na potrzeby pacjenta korzystającego ze świadczeń zdrowotnych udzielanych przez podmiot leczniczy, niemniej w katalogu określającym jej części składowe Rozporządzenie nie wymienia recept/zleceń wystawianych przez podmioty uprawnione do preskrypcji. W opinii autorki recepty/zlecenia powinny zostać skatalogowane wprost jako elementy dokumentacji zewnętrznej. Treść § 2 ust. 4 pkt 1–8 RwSDM zawiera przykładowe wyliczenie elementów dokumentacji zewnętrznej, co pozwala przyjąć, że recepty/zlecenia mogą zostać przyporządkowane do przykładowo określonego zbioru. Z drugiej strony stworzenie odrębnych regulacji dotyczących zarówno preskrypcji, realizacji recept/zleceń, jak i zasad ich wydawania osobom innym niż pacjent pozwala przyjąć, że jakkolwiek recepty/zlecenia spełniają warunki charakterystyczne dla dokumentacji zewnętrznej, ich specyfika wymaga przyjęcia odrębnych regulacji i stosowania wprost zasady *lex specialis derogat legi generali*. Przepisy szczególne, do których należy zakwalifikować art. 42 ust. 2 UoZL, uchylają w odniesieniu do recept/zleceń zasady wynikające z reguł generalnych odnoszących się do zasad udostępniania indywidualnej dokumentacji medycznej zdefiniowanej w treści Rozporządzenia.

Przedstawione wyżej zasady mają analogiczne zastosowanie do innych niż lekarze i lekarze dentyści osób uprawnionych do preskrypcji. Zgodnie z art. 15a ust. 1 Ustawy o zawodzie pielęgniarki: „W ramach samodzielnego wykonywania świadczeń zapobiegawczych, diagnostycznych, leczniczych i rehabilitacyjnych pielęgniarka i położna posiadające dyplom ukończenia studiów drugiego stopnia na kierunku pielęgniarstwo lub położnictwo oraz pielęgniarka i położna posiadające tytuł specjalisty w dziedzinie pielęgniarstwa mają prawo samodzielnie:

ordynować leki zawierające określone substancje czynne, z wyłączeniem leków zawierających substancje bardzo silnie działające, środki odurzające i substancje psychotropowe, oraz środki spożywcze specjalnego przeznaczenia żywieniowego, w tym wystawiać na nie recepty oraz ordynować określone wyroby medyczne, w tym wystawiać na nie zlecenia albo recepty – jeżeli ukończyły kurs specjalistyczny w tym zakresie".

Wykaz produktów, które mogą być przepisane na receptę przez pielęgniarki i położne, został enumeratywnie określony w Rozporządzeniu Ministra Zdrowia z 18 stycznia 2018 roku[310] w sprawie wykazu substancji czynnych zawartych w lekach, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego i wyrobów medycznych ordynowanych przez pielęgniarki i położne oraz wykazu badań diagnostycznych, na które mają prawo wystawiać skierowania pielęgniarki i położne. W myśl art. 15a ust. 2 Ustawy o zawodach pielęgniarki, pielęgniarki posiadające niższe kwalifikacje zawodowe, tj. mające dyplom ukończenia studiów co najmniej pierwszego stopnia na kierunku pielęgniarstwo lub położnictwo, oraz pielęgniarki i położne posiadające tytuł specjalisty w dziedzinie pielęgniarstwa mają uprawnienie do wystawiania recepty na leki, z wyłączeniem leków zawierających substancje bardzo silnie działające, środki odurzające i substancje psychotropowe, oraz środki spożywcze specjalnego przeznaczenia żywieniowego, które zostały określone w zleceniach lekarskich i są niezbędne do kontynuacji leczenia. Dodatkową przesłanką konieczną do wypisywania recept na produkty niezbędne do kontynuacji leczenia jest ukończenie przez pielęgniarkę lub położną odpowiedniego kursu specjalistycznego.

Uprawnienia pielęgniarek i położnych w zakresie preskrypcji odnoszą się również do pacjentów posiadających szczególne uprawnienia do świadczeń

zdrowotnych, w tym osób, które ukończyły 75. rok życia, inwalidów wojennych i wojskowych oraz osób represjonowanych, w zakresie wynikającym z Rozporządzenia z 18 stycznia 2018 roku i art. 15a ust. 2 Ustawy o zawodzie pielęgniarki.

Podsumowując, osoby uprawnione do udzielania świadczeń zdrowotnych w zakresie wynikającym z posiadanego wykształcenia i umiejętności mają prawo do posługiwania się dowolnymi narzędziami teleinformatycznymi umożliwiającymi wykonanie odpowiednich czynności medycznych „na odległość”. Z zastrzeżeniem ściśle określonych wyjątków, świadczenia zdrowotne mogą zostać wykonane z pominięciem osobistego kontaktu, przy czym przepisy prawa nie ograniczają ich rodzaju, zakresu i sposobu wykonania. Osoby uprawnione do preskrypcji mają również możliwość wypisania recepty/zlecenia z pominięciem bezpośredniego kontaktu z pacjentem, pod warunkiem że indywidualna dokumentacja medyczna uzasadnia kontynuowanie wcześniej wdrożonej terapii lub postępowania medycznego.

3.5. Prawo do przekazywania informacji na temat wykonywanych usług zdrowotnych

Analizując kwestie dopuszczalnego zakresu informacji dotyczącej wykonywanych świadczeń zdrowotnych, odniesiono się do zagadnień

związanych z zakazem reklamy, sposobem przekazywania dopuszczalnej informacji, a także różnicą między informacją a reklamą.

3.5.1. Pojęcie reklamy podmiotów wykonujących działalność leczniczą i udzielanych świadczeń zdrowotnych

Od 1.04.2019 roku przez podmiot wykonujący działalność leczniczą należy rozumieć podmiot leczniczy – tj. przedsiębiorców w rozumieniu przepisów Ustawy z dnia 6 marca 2018 roku – Prawo przedsiębiorców we wszelkich formach przewidzianych dla wykonywania działalności gospodarczej, samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej, jednostki budżetowe, w tym państwowe jednostki budżetowe tworzone i nadzorowane przez Ministra Obrony Narodowej, ministra właściwego do spraw wewnętrznych, Ministra Sprawiedliwości lub Szefa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego posiadające w strukturze organizacyjnej ambulatorium, ambulatorium z izbą chorych lub lekarza podstawowej opieki zdrowotnej, pielęgniarkę podstawowej opieki zdrowotnej lub położną podstawowej opieki zdrowotnej w rozumieniu przepisów Ustawy z dnia 27 października 2017 roku o podstawowej opiece zdrowotnej, instytuty badawcze, o których mowa w art. 3 Ustawy z dnia 30 kwietnia 2010 roku o instytutach badawczych, fundacje i stowarzyszenia, których celem statutowym jest wykonywanie zadań w zakresie ochrony zdrowia i których statut dopuszcza prowadzenie działalności leczniczej, posiadające osobowość prawną jednostki organizacyjne stowarzyszeń, o których mowa w pkt 5 art. 4 ust. 1 UoDzL, osoby prawne i jednostki organizacyjne działające na podstawie przepisów o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego

w Rzeczypospolitej Polskiej, o stosunku Państwa do innych kościołów i związków wyznaniowych oraz o gwarancjach wolności sumienia i wyznania oraz jednostki wojskowe – w zakresie, w jakim wykonują działalność leczniczą, a także lekarza, pielęgniarkę lub fizjoterapeutę wykonujących zawód w ramach działalności leczniczej jako praktykę zawodową – art. 2 ust. 1 pkt 5 UoDzL.

Na gruncie obowiązującego prawa nie istnieje jedna, powszechna definicja reklamy. Pojęcie reklamy jest zróżnicowane w zależności od płaszczyzny, na której wymieniony termin funkcjonuje.

Definicja reklamy pojawia się w Ustawie o radiofonii i telewizji[311], której art. 4 pkt 17 stanowi, że przez reklamę należy rozumieć „przekaz handlowy, pochodzący od podmiotu publicznego lub prywatnego, w związku z jego działalnością gospodarczą lub zawodową, zmierzający do promocji, sprzedaży lub odpłatnego korzystania z towarów lub usług; reklamą jest także autopromocja”.

> **UWAGA**
> Ustawa – Prawo farmaceutyczne definiuje reklamę jako „działalność polegającą na informowaniu lub zachęcaniu do stosowania produktu leczniczego, mającą na celu zwiększenie liczby przepisywanych recept, dostarczania, sprzedaży lub konsumpcji produktów leczniczych”. Posługując się wykładnią językową, przez reklamę należy rozumieć „działanie mające na celu zachęcenie potencjalnych klientów do zakupu konkretnych towarów lub do skorzystania z określonych usług”[312].

W kontekście udzielania świadczeń zdrowotnych do kwestii reklamy odnosi się art. 14 ust. 1 Ustawy o działalności leczniczej, zgodnie z którym:

„Podmiot wykonujący działalność leczniczą podaje do wiadomości publicznej informacje o zakresie i rodzajach udzielanych świadczeń zdrowotnych. Treść i forma tych informacji nie mogą mieć cech reklamy”. Treść art. 14 ust. 1 UoDzL nie uściśla pojęcia reklamy ani też nie zawiera delegacji ustawowej do uregulowania wymienionego wyżej pojęcia aktem normatywnym niższego rzędu. Posługując się wykładnią językową, należy przyjąć, że reklamą będzie każdy komunikat zmierzający do zachęcenia potencjalnych odbiorców do nabycia produktu bądź skorzystania z usług świadczonych przez podmiot wymieniony w prezentowanej treści. W orzeczeniu z 26 września 2000 roku Naczelny Sąd Administracyjny podkreślił, że reklamą jest wszystko, co zawiera dodatkowe informacje o towarach, ich zaletach, wartości, miejscach i możliwości nabycia[313]. Jednocześnie w judykaturze zaznacza się, że reklama z istoty rzeczy ma charakter subiektywny i polega na zachęcaniu, agitacji[314]. Zdaniem Sądu Najwyższego „(…) zachęta może być wyrażona bezpośrednio, np. przez użycie określeń odpowiadających konkretnym czynnościom, w wyniku których nastąpi zbyt towarów lub usług, albo pośrednio – przez stworzenie sugestywnego obrazu towarów i usług, a także samego przedsiębiorcy, w stopniu nasuwającym adresatom nieodpartą chęć nabycia towarów i usług”[315].

Dla identyfikacji danego działania z reklamą nie bez znaczenia pozostaje kwestia postrzegania informacji przekazywanej przez podmiot leczniczy przez odbiorcę. W wyroku z 14 stycznia 1997 roku Sąd Najwyższy podkreślił, że: „Istotnym elementem reklamy jest zamiar wywołania określonej reakcji potencjalnych klientów (adresatów wypowiedzi reklamowych)”. Zasadniczym kryterium weryfikacji, czy w konkretnym wypadku istniał taki zamiar, jest „opinia przeciętnego

odbiorcy – adresata/konsumenta, czy odebrał on dany przekaz/reklamę jako zachętę do nabycia towaru lub usługi”[316].

> W doktrynie podkreśla się, że reklamę stanowią informacje o świadczeniach zdrowotnych zawierające próby nakłonienia potencjalnego konsumenta do skorzystania z tych świadczeń poprzez informowanie o promocjach, zniżkach, rabatach, programach lojalnościowych, a także o tym, że z usług danego podmiotu skorzystały inne osoby, w szczególności znane opinii publicznej[317].

Zmienną pozwalająca na identyfikowanie określonych okoliczności z reklamą jest między innymi ogólna dostępność, publiczność przekazu. Choć reklama publiczna identyfikowana jest obecnie z informacją przekazywaną za pośrednictwem środków masowego przekazu, w judykaturze podkreśla się, że „publiczny sposób prowadzenia reklamy w inny sposób niż przez środki masowego przekazu to sposób reklamy charakteryzujący się powszechnością, jawnością, ogólną dostępnością, jak i przeznaczeniem dla (lub do) ogółu (…)”[318]. Do kwestii uznania reklamy za publiczną odnosiły się również jednostki administracji skarbowej, w opinii których o publicznej reklamie można mówić wtedy, gdy występuje w miejscu dostępnym dla wszystkich, oficjalnie, jawnie i jest skierowana do anonimowego odbiorcy[319].

W orzecznictwie zaznacza się, że informacja o konkretnych towarach, o ich zaletach, wartości i możliwości dokonania zakupu, przekazywana nieokreślonemu kontrahentowi, jeśli celem jest zachęcenie go do kupna, ma charakter reklamy[320].

W literaturze podkreśla się, że aby mówić o reklamie świadczeń zdrowotnych, informacje muszą być dostępne publicznie, tj. powinny być zaadresowane do nieoznaczonego kręgu osób, poprzez formy dystrybucji

takie jak prasa, Internet, radio, telewizja, ulotki czy billboardy. Informacje na przykład o rabatach dotyczących świadczeń zdrowotnych nie są traktowane jako reklama wówczas, gdy zostały skierowane do konkretnego adresata (indywidualnie oznaczonej osoby lub firmy)[321].

> Posługując się wykładnią językową art. 14 ust. 1 UoDzL i użytego w nim zwrotu „do wiadomości publicznej”, można byłoby przyjąć, że skierowanie informacji do z góry określonego kręgu odbiorców, na przykład pacjentów, którzy wykupili abonament na świadczenia zdrowotne określonego rodzaju, nie jest reklamą. Tym samym przekazywanie informacji określonej grupie może stanowić *in concreto* złagodzenie zakazu dotyczącego reklamy podmiotów leczniczych. Ustawodawca nie wyraził *explicite* zakazu dotyczącego działań polegających na przekazywaniu komunikatów o charakterze marketingowym konkretnym, ściśle określonym podmiotom. Powyższe stanowisko znajduje bezpośrednie uzasadnienie w świetle art. 14 ust. 2 pkt 1 UoDzL, zgodnie z którym „podmiot wykonujący działalność leczniczą, na wniosek pacjenta, udziela szczegółowych informacji na temat udzielanych świadczeń zdrowotnych, w szczególności informacji dotyczących stosowanych metod diagnostycznych lub terapeutycznych oraz jakości i bezpieczeństwa tych metod”.

Dla przyjęcia, że przekazywane treści nie mają charakteru reklamy, kluczowe znaczenie ma status osoby korzystającej z usług podmiotów leczniczych. Tym samym należy dokonać rozróżnienia terminologicznego pojęć „chory” i „pacjent”. Jak już wspomniano w rozdziale 1, termin „chory” i „pacjent” nie są jednoznaczne. Przez chorego należy rozumieć osobę, która znajduje się w stanie częściowej lub trwałej utraty zdrowia, co predestynuje ją do nawiązania kontaktu z osobą wykonującą zawód medyczny. Nawiązanie kontaktu i rozpoczęcie procesu diagnostyczno-

terapeutycznego powoduje transformację chorego w pacjenta. Zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 4 Ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta przez pacjenta należy rozumieć „osobę zwracającą się o udzielenie świadczeń zdrowotnych lub korzystającą ze świadczeń zdrowotnych udzielanych przez podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych lub osobę wykonującą zawód medyczny". Zgodnie z definicją zawartą w treści art. 2 ust. 1 pkt 10 UoDzL przez świadczenia zdrowotne należy rozumieć „(…) działania służące zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia oraz inne działania medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich wykonywania". Z literalnego brzmienia cytowanego artykułu wynika, że świadczeniem zdrowotnym będzie nie tylko bezpośrednie wykonanie czynności leczniczych wobec osoby wymagającej ich udzielenia, lecz także podjęcie działań zmierzających do wstępnej oceny stanu zdrowia lub konsultacji przeprowadzonej z pominięciem osobistego kontaktu osoby wykonującej zawód medyczny z pacjentem.

> W sytuacji, gdy dany podmiot jest już konsumentem świadczeń zdrowotnych wykonywanych przez określony podmiot leczniczy, dane kierowane do jego wiadomości mają charakter *stricte* informacyjny i nie stanowią reklamy. Informacja przekazywana przez podmiot leczniczy będzie miała charakter reklamy, jeżeli zostanie skierowana do chorych (tj. nieokreślonego kręgu odbiorców), a jej celem będzie nakłonienie do skorzystania ze świadczonych usług.

Na marginesie należy zaznaczyć, że zakazu reklamy podmiotów wykonujących działalność leczniczą nie należy identyfikować z reklamą,

która może być prowadzona na ich terenie. Wyjątkiem jest reklama usług pogrzebowych, która zgodnie z art. 13 pkt 1 nie może być prowadzona na terenie podmiotu leczniczego.

Podmiot wykonujący działalność leczniczą jest uprawniony do podawania do wiadomości publicznej wyłącznie informacji o zakresie i rodzajach udzielanych świadczeń zdrowotnych. Informacja dotycząca zakresu i rodzaju proponowanych usług nie powinna zawierać zwrotów takich jak: „najlepszy", „najtańszy", „najnowocześniejszy", „najszybszy" itp.[322]

W literaturze podkreśla się, że „(…) skoro podmiot leczniczy jest zobowiązany do przekazywania informacji o zakresie i rodzaju udzielanych świadczeń, powinien ograniczyć się do przekazywania danych zawartych w regulaminie organizacyjnym podmiotu leczniczego, który (…) musi określać rodzaj działalności leczniczej oraz zakres udzielanych świadczeń zdrowotnych[323]. W treści uzasadnienia do Ustawy o działalności leczniczej zaznaczono, że zakaz reklamowania usług przez podmiot wykonujący działalność leczniczą służy zapewnieniu pacjentom obiektywnej i rzetelnej informacji o udzielanych świadczeniach zdrowotnych[324]. Ograniczenia przewidziane w art. 14 ust. 1 UoDzL powinny być interpretowane szeroko, a co za tym idzie – każde działanie o charakterze reklamy stanowi działanie sprzeczne z art. 14 ust. 1 UoDzL.

> Zakaz reklamy podmiotów leczniczych z jednej strony stanowi działanie sprzeczne z podstawowymi zasadami dotyczącymi swobody prowadzenia działalności gospodarczej, z drugiej zaś ma istotne znaczenie z punktu widzenia ochrony zdrowia publicznego. Posiłkując się orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości[325] dotyczącym stosowania ograniczeń w swobodzie przedsiębiorczości uzasadnionych względami zdrowia publicznego, należy

przyjąć, że zakaz reklamy podmiotów leczniczych ma na celu wsparcie swobody wyboru jednostek medycznych, które udzielają świadczeń zdrowotnych.

Choć UoDzL określa bezwzględny zakaz reklamy podmiotów leczniczych, aktualnie obowiązujące prawo dopuszcza w ściśle określonych przypadkach reklamę świadczeń zdrowotnych. Zgodnie z art. 16b ust. 1 pkt 3 Ustawy o radiofonii i telewizji „zakazane jest nadawanie przekazu handlowego (…) świadczeń zdrowotnych w rozumieniu przepisów ustawy o działalności leczniczej udzielanych wyłącznie na podstawie skierowania lekarza". Z literalnego brzmienia cytowanego przepisu wynika bezwzględny zakaz reklamy świadczeń zdrowotnych, których udzielenie możliwe jest wyłącznie na podstawie decyzji profesjonalisty wykonującego zawód medyczny. Powyższy przepis stanowi spójną całość z art. 57 ust. 1 UPF, w myśl którego: „Zabrania się kierowania do publicznej wiadomości reklamy dotyczącej produktów leczniczych wydawanych wyłącznie na podstawie recepty (…)". Ustawa o radiofonii i telewizji dopuszcza reklamę świadczeń zdrowotnych, które mają powszechnie dostępny charakter, a decyzja z ich skorzystania należy wyłącznie do konsumenta (pacjenta). Trzeba przy tym podkreślić, że reklama może odnosić się wyłącznie do świadczeń zdrowotnych, z jednoczesnym pominięciem wskazania podmiotu, który je wykonuje lub mógłby wykonywać.

Przykładem może być reklama szczepień zalecanych przeciwko grypie, w okresie zwiększonego ryzyka zachorowania, z pominięciem reklamy konkretnych podmiotów leczniczych, tj. przekazania informacji, które w jakikolwiek sposób zachęcałyby do skorzystania z usług świadczonych przez skonkretyzowany podmiot. W opinii autorki, w ramach medialnej reklamy świadczeń zdrowotnych, możliwe jest przekazanie informacji na temat kategorii (rodzaju) podmiotów leczniczych, które wykonują lub mogą

wykonywać reklamowane świadczenia zdrowotne. W treści reklamy świadczeń zdrowotnych (np. szczepień zalecanych) może zostać przekazana informacja na przykład o tym, że szczepienia zalecane mogą zostać wykonane w poradniach podstawowej opieki zdrowotnej. Niedopuszczalne jest przekazanie informacji szczegółowej, na przykład dotyczącej jakości konkretnego podmiotu leczniczego, który wykonuje świadczenia danego rodzaju.

> **UWAGA**
> Zakaz reklamowania usług leczniczych wynika nie tylko z aktów o randze ustawowej, lecz także z postanowień Kodeksu Etyki Lekarskiej, którego art. 65 stanowi, że: „Lekarzowi nie wolno narzucać swych usług chorym lub pozyskiwać pacjentów w sposób niezgodny z zasadami etyki i deontologii lekarskiej (…)". Jakkolwiek KEL nie ma zastosowania do podmiotów leczniczych, dotyczy bezpośrednio lekarzy prowadzących działalność leczniczą we wszelkich formach przewidzianych przez przepisy Ustawy o działalności leczniczej.

Sposób podawania do wiadomości publicznej informacji o udzielanych świadczeniach zdrowotnych przez lekarzy i lekarzy dentystów został dodatkowo ograniczony na mocy uchwały Naczelnej Rady Lekarskiej w sprawie szczegółowych zasad podawania do wiadomości publicznej informacji o udzielaniu przez lekarzy i lekarzy dentystów świadczeń zdrowotnych[326]. Cytowana wyżej uchwała określa enumeratywnie sposoby, w jaki mogą zostać udostępnione poszczególne informacje. Należy zaznaczyć, że przy podawaniu do wiadomości publicznej informacji

o zakresie i rodzajach udzielanych świadczeń zdrowotnych niedopuszczalne jest korzystanie z jakichkolwiek form zachęty, podejmowanie prób nakłonienia, składania obietnic, przekonywania o skuteczności stosowanych metod, a także o wysokiej jakości wykorzystywanego sprzętu medycznego.

3.5.2. Linkowanie stron www jako element informacji o świadczeniach zdrowotnych

Przepisy polskiego prawa nie definiują pojęcia linkowania, w związku z czym trzeba posłużyć się powszechnie obowiązującą definicją.

> Przez linkowanie należy rozumieć odesłanie użytkownika Internetu, za pomocą linku stanowiącego ciąg znaków będących adresem internetowym (linku odsyłającego), do treści zawartych na innej stronie www (ang. *World Wide Web* – „ogólnoświatowa sieć” stanowiąca zbiór powiązanych ze sobą zasobów i dokumentów, połączonych hiperłączami i URL-ami)[327]. Głównym elementem linku jest adres URL (ang. *Uniform Resource Locator* – ujednolicony format adresowania zasobów informacji znajdujących się w Internecie)[328], wskazujący lokalizację pliku, do którego odsyła.

Kwestią kontrowersyjną jest, czy linkowanie ze stron www podmiotu leczniczego do stron na przykład promujących zdrowy styl życia lub stron odnoszących się do szeroko pojętych świadczeń zdrowotnych nosi cechy reklamy, czy też ma charakter informacyjny. Na szczególną uwagę zasługuje przypadek, gdy odesłanie następuje do stron www, które zawierają informacje na temat wpływu określonych czynników na stan

zdrowia i jakość życia, z jednoczesną informacją na temat możliwości leczenia powstałych dolegliwości przez odsyłający podmiot leczniczy.

Przykład

Podmiot leczniczy odsyła do stron www opisujących skutki palenia tytoniu i korzyści wynikające z zaprzestania tego rodzaju aktywności, a jednocześnie wykonuje świadczenia zdrowotne wspomagające rzucanie nałogu. W przedstawionej sytuacji powstaje pytanie, czy odsyłanie do wymienionych wyżej stron stanowi reklamę podmiotu leczniczego, czy też jest działaniem mającym na celu wsparcie ochrony zdrowia publicznego. Odpowiadając na to pytanie, należy powołać się na treść art. 3 ust. 2 pkt 1 UoDzL, zgodnie z którym: „Działalność lecznicza polega na udzielaniu świadczeń zdrowotnych (…). Działalność lecznicza może również polegać na promocji zdrowia (…)”. W myśl art. 2 ust. 1 pkt 7 UoDzL przez promocję zdrowia należy rozumieć „(…) działania umożliwiające poszczególnym osobom i społeczności zwiększenie kontroli nad czynnikami warunkującymi stan zdrowia, a przez to jego poprawę, promowanie zdrowego stylu życia oraz środowiskowych i indywidualnych czynników sprzyjających zdrowiu”.

W opinii autorki w wielu przypadkach odsyłanie przez podmiot leczniczy do stron www promujących zdrowy styl życia stanowi realizację świadczenia zdrowotnego, którego dotyczy zakaz reklamy. Jednoczesne przekazanie informacji na temat promocji zdrowego stylu życia i rodzaju udzielanych świadczeń zdrowotnych, które pełnią funkcję jego wsparcia, może skłonić potencjalnego odbiorcę do skorzystania z zaprezentowanych możliwości. W literaturze podkreśla się, że informacje dotyczące podmiotu

leczniczego nie mogą zachęcać do skorzystania z oferty podmiotu leczniczego i kształtować popytu na usługi przez niego świadczone[329]. Według autorki odesłanie do strony www, która nie należy do podmiotu odsyłającego, nie powinno być co do zasady identyfikowane bezpośrednio z zachętą skorzystania z usług świadczonych przez podmiot leczniczy (odsyłający). Skojarzenie treści zawartych na stronie www, do której odsyła link na stronie podmiotu leczniczego, ze specyfiką świadczeń udzielanych przez podmiot leczniczy może jednak wywołać potrzebę skorzystania z proponowanej oferty.

> Naruszenie zasad dotyczących zakazu reklamy usług realizowanych przez podmioty lecznicze wywołuje negatywne skutki na gruncie Ustawy – Kodeks wykroczeń, którego art. 147a § 1 stanowi, że karze aresztu, ograniczenia wolności i grzywny „(…) podlega ten, kto podaje do wiadomości publicznej informacje o zakresie i rodzajach udzielanych świadczeń zdrowotnych (…) mające formę i treść reklamy”[330].

Informacje przekazywane przez podmiot leczniczy mogą stanowić nieuczciwą praktykę rynkową nawet w sytuacji, gdy nie mają charakteru reklamy. Zgodnie z art. 5 ust. 1 Ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (dalej: UoPPR)[331]: „Praktykę rynkową uznaje się za działanie wprowadzające w błąd, jeżeli działanie to w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął”. *Per analogiam* identyfikowane jest zaniechanie, w wyniku którego przeciętny konsument podejmuje decyzję dotyczącą umowy, której nie podjąłby, gdyby na przykład nie brak istotnej informacji. Dokonując wykładni funkcjonalnej

i celowościowej wyżej cytowanych przepisów, należy przyjąć, że przekazanie nierzetelnych lub nieprawdziwych informacji dotyczących udzielanych świadczeń zdrowotnych może być identyfikowane z praktyką rynkową wprowadzającą w błąd.

3.5.3. Prowadzenie fanpage’a w mediach społecznościowych – informacja, promocja czy reklama?

Aktualnie wiele podmiotów wykonujących działalność leczniczą decyduje się na podjęcie działań marketingowych za pośrednictwem fanpage'a. Pojęcie fanpage’a identyfikowane jest w niniejszym podrozdziale ze stroną na portalu społecznościowym Facebook, za pomocą której można promować firmę, markę, produkt, usługę lub osobę. Obecnie wiele przedsiębiorców i podmiotów leczniczych posiada fanpage’a, w ramach którego zamieszczane są między innymi komentarze dotyczące jakości usług zdrowotnych świadczonych przez określony podmiot.

W kontekście dopuszczalności przekazywania informacji na temat podmiotów leczniczych należy zadać pytanie, czy zamieszczanie informacji na fanpage’u podmiotu leczniczego może zostać uznane za reklamę, czy też nie może być identyfikowane z reklamą bez względu na ich treść.

Działania marketingowe podejmowane są za pośrednictwem mediów społecznościowych od dłuższego czasu, niemniej do przedmiotowej kwestii nie odnoszą się wprost przepisy prawa polskiego, jak również nie powstała linia doktryny i judykatury rozstrzygająca problematyczne kwestie.

Analizując dopuszczalność zamieszczania informacji na temat podmiotów leczniczych na fanpage’u, należy odnieść się do przepisów

dotyczących reguł zamieszczania informacji na temat podmiotów leczniczych, w tym ogólnych zasad dotyczących zakazu ich reklamy.

Powołując się na art. 14 ust. 1 UoDzL, trzeba przyjąć, że przekazywanie informacji na temat zasad funkcjonowania podmiotu leczniczego w mediach społecznościowych jest w pełni dopuszczalne, o ile nie nosi cech reklamy. W przypadku przekazywania informacji na temat podmiotu leczniczego do nieograniczonego kręgu odbiorców na przykład za pośrednictwem fanpage'a, Facebook jest jedynie środkiem przekazu, a jego wykorzystanie jest w pełni dopuszczalne w świetle aktualnie obowiązujących przepisów.

A contrario, każda informacja nosząca znamiona reklamy, na przykład komunikat zawierający ranking podmiotów leczniczych, stanowi reklamę, a co za tym idzie – nie jest dopuszczalny przez obowiązujące prawo. Na marginesie należy podkreślić, że obiektywne informacje na temat jakości sprzętu medycznego używanego przez podmiot leczniczy nie stanowią reklamy.

Odmiennie kształtuje się sytuacja osób prowadzących praktyki zawodowe. Zgodnie z uchwałą Naczelnej Rady Lekarskiej numer 29/11/VI z 16 grudnia 2011 roku w sprawie szczegółowych zasad podawania do publicznej wiadomości informacji o udzielaniu przez lekarzy i lekarzy dentystów świadczeń zdrowotnych, informacja podawana do wiadomości publicznej o prowadzonych świadczeniach zdrowotnych nie może zawierać cech reklamy, a w szczególności obejmować informacji o jakości sprzętu medycznego.

W kontekście dopuszczalności wykorzystania mediów społecznościowych w celach marketingowych przez podmiot wykonujący działalność leczniczą, na uwagę zasługuje kwestia związana z możliwością zamieszczania opinii na temat danego podmiotu/praktyki. W opinii autorki

identyfikowanie komentarzy zamieszczanych w mediach społecznościowych z reklamą jest uzależnione od charakteru zamieszczanych opinii i statusu podmiotu będącego moderatorem strony. W przypadku fanpage'ów administratorem strony staje się bezpośrednio podmiot, którego strona dotyczy. Za oczywiste należy uznać, że administrator ma wpływ na kreowanie zawartości strony, co wiąże się z możliwością zamieszczania wyłącznie pozytywnych komentarzy.

Analizując literalne brzmienie art. 14 ust. 1 UoDzL, trzeba przyjąć, że zamieszczanie wyłącznie korzystnych komentarzy, pochwał lub referencji na fanpage'u może zostać uznane za działalność reklamową, w związku z faktem, że pozyskanie przez potencjalnego konsumenta wyłącznie pozytywnych informacji na temat podmiotu leczniczego/praktyki zawodowej wpływa na kreowanie pożądanego wizerunku, a co za tym idzie – stanowi formę zachęty do skorzystania z usług proponowanych przez określony podmiot/praktykę. Odmiennie kształtuje się sytuacja, w której administratorem strony jest podmiot zewnętrzny, który publikuje wszelkie opinie dotyczące podmiotu leczniczego/praktyki zawodowej, co wpływa na zobiektywizowanie zamieszczanych treści. Tym samym treści zawarte na platformach zewnętrznych, na których zamieszczane są oceny dotyczące danego podmiotu leczniczego, nie noszą najczęściej znamion reklamy, również w sytuacji, gdy zdecydowana większość opinii dotyczących praktyki/podmiotu ma pozytywny charakter.

Teoretycznie można byłoby przyjąć, że administrator fanpage'a zamieszcza wszystkie komentarze potencjalnych konsumentów, przy czym 100% z nich ma pozytywny charakter. Mając jednak na uwadze zróżnicowany profil konsumentów, w tym ich różne potrzeby i oczekiwania, przekazywanie wyłącznie pozytywnych komentarzy przez

liczną grupę reprezentatywną stanowi zdarzenie niepewne, a wręcz nieosiągalne.

> **UWAGA**
> Zamieszczanie moderowanych treści na fanpage’u podmiotu/praktyki zawodowej może zostać uznane za reklamę w sytuacji, gdy w odbiorze przeciętnego konsumenta jest lub z największym prawdopodobieństwem może być postrzegane jako komunikat zachęcający lub nakłaniający do skorzystania z działalności leczniczej wykonywanej przez określony podmiot//praktykę.

Identyfikowanie pozytywnych informacji zamieszczanych na fanpage’u z reklamą jest uzasadnione tym bardziej, że zamieszczane komunikaty kierowane są do nieograniczonego kręgu odbiorców, nie zaś wyłącznie do osób mających status pacjenta w podmiocie leczniczym/praktyce zawodowej, której dotyczy strona promująca dany podmiot w mediach społecznościowych. Biorąc pod uwagę specyfikę fanpage’a, nie sposób przyjąć, że treści tam zamieszczane mogłyby być kierowane wyłącznie do osób, które już skorzystały ze świadczeń danego podmiotu, a tym samym miały możliwość dokonania swobodnego wyboru podmiotu leczniczego, tj. wyboru pozbawionego treści perswazyjnych. W przypadku, gdy krąg odbiorców zostałby ograniczony do konsumentów, którzy uzyskali już status pacjenta danego podmiotu leczniczego, kontent zamieszczany na fanpage’u nie stanowiłby reklamy bez względu na charakter zamieszczanych treści, co wynika z treści art. 14 ust. 1 UoDzL *a contrario*.

Podsumowując, podmioty wykonujące działalność leczniczą w rozumieniu UoDzL mają prawo do przekazywania informacji na temat udzielanych świadczeń zdrowotnych. Choć informacja nie może nosić cech reklamy, przyjęcie, czy przekazywana informacja powinna być identyfikowana z reklamą, zależy między innymi od jej zakresu, sposobu zredagowania komunikatu i miejsca jej zamieszczenia.

3.6. Prawo do uchylenia tajemnicy lekarskiej

W katalogu praw osób wykonujących zawód lekarza należy wyróżnić między innymi prawo do uchylania tajemnicy zawodowej na rzecz osób trzecich, organów i instytucji, które są uprawnione do pozyskiwania wiadomości na podstawie wyraźnego upoważnienia lub w przypadkach wyraźnie wskazanych przez przepisy prawa. Chcąc dokonać szczegółowej analizy w zakresie możliwości uchylenia tajemnicy zawodowej, należy odnieść się do obowiązku zachowania poufności medycznej, która stanowi nienaruszalną gwarancję poufności medycznej i budowania właściwej relacji między lekarzem a pacjentem na gruncie udzielania świadczeń zdrowotnych. Poniżej przeanalizowano podstawy dotyczące obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej i poszczególne wyjątki co do możliwości jej uchylenia ze względu na zaistnienie przesłanek ściśle określonych przez przepisy prawa.

Podstawowym źródłem statuującym obowiązek zachowania tajemnicy lekarskiej jest art. 40 ust. 1 UoZL, zgodnie z którym: „Lekarz ma obowiązek zachowania w tajemnicy informacji związanych z pacjentem,

a uzyskanych w związku z wykonywaniem zawodu”. Ustawa o zawodach przewiduje wyjątki od określonej wyżej zasady, stanowiąc, że: „Przepisu ust. 1 nie stosuje się, gdy: tak stanowią ustawy; badanie lekarskie zostało przeprowadzone na żądanie uprawnionych, na podstawie odrębnych ustaw, organów i instytucji; wówczas lekarz jest obowiązany poinformować o stanie zdrowia pacjenta wyłącznie te organy i instytucje; zachowanie tajemnicy może stanowić niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia pacjenta lub innych osób; pacjent lub jego przedstawiciel ustawowy wyraża zgodę na ujawnienie tajemnicy, po uprzednim poinformowaniu o niekorzystnych dla pacjenta skutkach jej ujawnienia; zachodzi potrzeba przekazania niezbędnych informacji o pacjencie lekarzowi sądowemu; zachodzi potrzeba przekazania niezbędnych informacji o pacjencie związanych z udzielaniem świadczeń zdrowotnych innemu lekarzowi lub uprawnionym osobom uczestniczącym w udzielaniu tych świadczeń” – art. 40 ust. 2 pkt 1–6 UoZL.

Lekarz nie może podać do publicznej wiadomości danych umożliwiających identyfikację pacjenta bez jego zgody. W sytuacji, gdy wiadomości dotyczące procesu leczenia mają zostać przekazane za pośrednictwem mediów, informacje mogą dotyczyć jedynie aspektów ogólnych, które uniemożliwiają identyfikację, w tym określenie tożsamości, zawodu, miejsca zamieszkania, a także pozostałych danych osobowych pacjenta.

Przykład

W związku z katastrofą lądową do szpitala w X trafiło kilkunastu poszkodowanych pacjentów z poważnymi obrażeniami ciała. Lekarz pytany

przez dziennikarza o stan ich zdrowia może przekazać informacje ogólne dotyczące między innymi liczby przyjętych pacjentów, ich ogólnego stanu zdrowia oraz wdrożonych czynności leczniczych. Niedopuszczalne jest przekazanie informacji na temat wieku pacjentów, płci, wykonywanego zawodu, a także wszelkich innych danych, które mogłyby stanowić podstawę ich identyfikacji.

W zależności od specyfiki świadczeń zdrowotnych tajemnica lekarska ulega zaostrzeniu, co zachodzi na przykład w sytuacji, gdy świadczenia zdrowotne udzielane są w trybie Ustawy o ochronie zdrowia psychicznego[332] (dalej: UoOZP).

Zgodnie z art. 50 UoOZP: „Osoby wykonujące czynności wynikające z niniejszej ustawy są obowiązane do zachowania w tajemnicy wszystkiego, o czym powezmą wiadomość w związku z wykonywaniem tych czynności (…)". Obowiązek zachowania tajemnicy nie obowiązuje wówczas, gdy informacja na temat pacjenta ma zostać przekazana: lekarzowi sprawującemu opiekę nad osobą z zaburzeniami psychicznymi; właściwym organom administracji rządowej lub samorządowej co do okoliczności, których ujawnienie jest niezbędne do wykonywania zadań z zakresu pomocy społecznej; osobom współuczestniczącym w wykonywaniu czynności w ramach pomocy społecznej; Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Służbie Kontrwywiadu Wojskowego, Agencji Wywiadu, Służbie Wywiadu Wojskowego, Centralnemu Biuru Antykorupcyjnemu, Policji, Żandarmerii Wojskowej, Straży Granicznej, Służbie Więziennej, Służbie Ochrony Państwa i ich upoważnionym pisemnie funkcjonariuszom lub żołnierzom w zakresie niezbędnym do przeprowadzenia postępowania sprawdzającego na podstawie przepisów o ochronie informacji niejawnych; policjantom upoważnionym pisemnie

przez kierownika jednostki organizacyjnej Policji, prowadzącym czynności operacyjno-rozpoznawcze w zakresie poszukiwań i identyfikacji osób – art. 50 ust. 2 pkt 1–5 UoOZP.

W dokumentacji dotyczącej badań lub przebiegu leczenia osoby, wobec której podjęto czynności w trybie Ustawy o ochronie zdrowia psychicznego, nie utrwala się oświadczeń obejmujących przyznanie się do popełnienia czynu zabronionego pod groźbą kary. Zasadę tę stosuje się również do dokumentacji dotyczącej badań przeprowadzonych u pacjenta na żądanie uprawnionego organu. Ponadto nie wolno przesłuchiwać osób zobowiązanych do zachowania tajemnicy psychiatrycznej jako świadków na okoliczność wypowiedzi osoby, wobec której podjęto czynności wynikające z niniejszej ustawy, co do popełnienia przez nią czynu zabronionego pod groźbą kary. Powyższy zakaz stosuje się odpowiednio do lekarzy wykonujących czynności biegłego.

Z treści cytowanego wyżej art. 51 UoOZP wynika, że w przypadku, gdy pacjent leczony w trybie UoOZP przyznał się w trakcie udzielania świadczeń zdrowotnych do popełnienia czynu zabronionego (np. przestępstwa kradzieży, przestępstwa przeciwko życiu lub zdrowiu, przestępstwa przeciwko mieniu), okoliczności tej nie można odnotować w indywidualnej dokumentacji medycznej pacjenta. Ponadto w myśl art. 52 ust. 1 UoOZP osoby zobowiązane do zachowania tajemnicy psychiatrycznej nie mogą być przesłuchiwane w charakterze świadków co do faktów, które zostały ujawnione w procesie udzielania świadczeń zdrowotnych przez pacjenta. Należy podkreślić, że tajemnica psychiatryczna dotyczy wszystkich osób, które uczestniczyły w udzielaniu świadczeń zdrowotnych pacjentowi, a nie wyłącznie w odniesieniu do osób wykonujących zawód lekarza.

W judykaturze podkreśla się, że „przepis art. 52 ust. 1 UoOZP ustanawia bezwzględny zakaz dowodowy, będąc przepisem szczególnym w stosunku do unormowań art. 180 k.p.k., a wobec tego takiej osoby nie można przesłuchać co do okoliczności przewidzianych w art. 52 ust. 1, nawet jeśli wyrazi ona gotowość ujawnienia tego rodzaju tajemnicy zawodowej”[333].

Czyn zabroniony – czyn zabroniony pod groźbą kary określonej w Ustawie – Kodeks karny lub Kodeks wykroczeń, a także w przepisach karnych innych aktów normatywnych. Jakkolwiek w opinii publicznej czyn zabroniony utożsamiany jest z przestępstwem, należy podkreślić, że nie każdy czyn zabroniony stanowi przestępstwo, za to każde przestępstwo jest czynem zabronionym. Żeby uznać czyn zabroniony za przestępstwo, musi istnieć możliwość przypisania czynowi zmiennych w postaci bezprawności czynu, społecznej szkodliwości scharakteryzowanej jako wyższej niż znikoma, a także winy. Czynem zabronionym może być zarówno działanie (np. przestępstwo kradzieży), jak i zaniechanie człowieka, który w danym momencie jest zobowiązany do podjęcia działań określonych przez prawo. Przykładem czynu zabronionego popełnionego przez zaniechanie jest między innymi nieudzielenie pomocy.

Przestępstwa dzielą się na zbrodnie albo występki. Zbrodnią jest czyn zabroniony zagrożony karą pozbawienia wolności na czas nie krótszy niż trzy lata albo karą surowszą. Z kolei występkiem jest czyn zabroniony zagrożony grzywną powyżej 30 stawek dziennych albo powyżej 5000 złotych, karą ograniczenia wolności przekraczającą miesiąc albo karą pozbawienia wolności przekraczającą miesiąc. Zgodnie z art. 8 k.k. „zbrodnię można popełnić tylko umyślnie; występek można popełnić także nieumyślnie, jeżeli ustawa tak stanowi”. Należy zaznaczyć, że nie każdy czyn, który w opinii publicznej jest naganny, jest przestępstwem

w rozumieniu Ustawy – Kodeks karny. Przestępstwami są wyłącznie czyny (działania lub ich brak), które zostały spenalizowane w Kodeksie karnym.

> Tajemnica lekarska dotyczy wszelkich faktów, które lekarz powziął na temat pacjenta w procesie udzielania świadczeń zdrowotnych, w tym również tych, które nie dotyczą procesu leczenia i czynności o charakterze medycznym. Oznacza to, że tajemnicą objęte są również informacje, które pacjent przekazał lekarzowi odnośnie do swojego statusu majątkowego, preferencji seksualnych i innych aspektów życia osobistego bądź rodzinnego niemających związku z zastosowanym leczeniem. Należy zaznaczyć, że tajemnica lekarska nie wygasa z chwilą śmierci pacjenta.

Choć obowiązek zachowania tajemnicy lekarskiej to jeden z bazowych obowiązków lekarza w procesie udzielania świadczeń zdrowotnych, prawo przewiduje możliwość jej uchylenia. W kontekście prawa do uchylenia tajemnicy lekarskiej należy wyróżnić płaszczyznę dotyczącą uchylenia tajemnicy na rzecz osób fizycznych, a także na rzecz podmiotów, instytucji, organów i innych jednostek (np. pracodawców, organów samorządu terytorialnego). O ile wiadomości przekazywane innym niż pacjent osobom fizycznym mają charakter *stricte* informacyjny, o tyle dane przekazywane pozostałym podmiotom stanowią podstawę realizacji praw, uzyskania różnego rodzaju świadczeń, w tym o charakterze finansowanym, zainicjowania procesu mającego na celu ochronę wykonywanej pracy, ochronę zdrowia publicznego lub ochronę praw osób pokrzywdzonych działaniem bądź zaniechaniem pacjenta.

3.6.1. Prawo do uchylenia tajemnicy lekarskiej a obowiązek denuncjacji

Tajemnica lekarska dotyczy wszelkich informacji, które lekarz pozyskał od pacjenta w związku z rozpoczętym lub kontynuowanym procesem leczenia. W niektórych sytuacjach na lekarza został nałożony obowiązek zawiadomienia organów powołanych do ścigania przestępstw o powzięciu wiarygodnej wiadomości o karalnym przygotowaniu, usiłowaniu albo dokonaniu czynu zabronionego.

Zgodnie z art. 240 § 1 k.k.: „Kto, mając wiarygodną wiadomość o karalnym przygotowaniu albo usiłowaniu lub dokonaniu czynu zabronionego określonego w art. 118, 118a, 120–124, 127, 128, 130, 134, 140, 148, 156, 163, 166, 189, 197 § 3 lub 4, 198, 200, 252 lub przestępstwa o charakterze terrorystycznym, nie zawiadamia niezwłocznie organu powołanego do ścigania przestępstw, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”. W myśl cytowanego wyżej przepisu każdy, kto uzyskał wiarygodne wiadomości o usiłowaniu, przygotowaniu lub popełnieniu czynu wymienionego w treści art. 240 § 1 k.k., ma obowiązek przekazania pozyskanych informacji organom ścigania. Obowiązek denuncjacji ma charakter powszechny, co oznacza, że dotyczy wszystkich osób bez względu na wykonywany zawód lub inne zmienne umożliwiające ich przyporządkowanie do ściśle określonej grupy bądź społeczności.

W celu jasnego przedstawienia art. 240 § 1 k.k. poniżej zamieszczono treść wymienionych tam artykułów.

- Art. 118 § 1: „Kto, w celu wyniszczenia w całości albo w części grupy narodowej, etnicznej, rasowej, politycznej, wyznaniowej lub grupy o określonym światopoglądzie, dopuszcza się zabójstwa albo powoduje ciężki uszczerbek na zdrowiu osoby należącej do takiej grupy, podlega

karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 12, karze 25 lat pozbawienia wolności albo karze dożywotniego pozbawienia wolności”. § 2: „Kto, w celu określonym w § 1, stwarza dla osób należących do takiej grupy warunki życia grożące jej biologicznym wyniszczeniem, stosuje środki mające służyć do wstrzymania urodzeń w obrębie grupy lub przymusowo odbiera dzieci osobom do niej należącym, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 5 albo karze 25 lat pozbawienia wolności”. § 3: „Kto czyni przygotowania do przestępstwa określonego w § 1 lub 2, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3”.

• Art. 118a § 1: „Kto, biorąc udział w masowym zamachu lub choćby w jednym z powtarzających się zamachów skierowanych przeciwko grupie ludności podjętych w celu wykonania lub wsparcia polityki państwa lub organizacji: 1) dopuszcza się zabójstwa, 2) powoduje ciężki uszczerbek na zdrowiu człowieka, 3) stwarza dla osób należących do grupy ludności warunki życia grożące ich biologicznej egzystencji, w szczególności przez pozbawienie dostępu do żywności lub opieki medycznej, które są obliczone na ich wyniszczenie, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 12, karze 25 lat pozbawienia wolności albo karze dożywotniego pozbawienia wolności”. § 2: „Kto, biorąc udział w masowym zamachu lub choćby w jednym z powtarzających się zamachów skierowanych przeciwko grupie ludności podjętych w celu wykonania lub wsparcia polityki państwa lub organizacji: 1) powoduje oddanie osoby w stan niewolnictwa lub utrzymuje ją w tym stanie, 2) pozbawia osobę wolności na czas przekraczający 7 dni lub ze szczególnym udręczeniem, 3) stosuje tortury lub poddaje osobę okrutnemu lub nieludzkiemu traktowaniu, 4) dopuszcza się zgwałcenia albo stosując

przemoc, groźbę bezprawną lub podstęp, w inny sposób narusza wolność seksualną osoby, 5) stosując przemoc lub groźbę bezprawną, powoduje zajście przez kobietę w ciążę w zamiarze wpłynięcia na skład etniczny grupy ludności lub dokonania innych poważnych naruszeń prawa międzynarodowego, 6) pozbawia osobę wolności i odmawia udzielenia informacji dotyczących tej osoby lub miejsca jej pobytu lub przekazuje nieprawdziwe informacje dotyczące tej osoby lub miejsca jej pobytu, w zamiarze pozbawienia takiej osoby ochrony prawnej przez dłuższy okres, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 5 albo karze 25 lat pozbawienia wolności". § 3: „Kto, biorąc udział w masowym zamachu lub choćby w jednym z powtarzających się zamachów skierowanych przeciwko grupie ludności podjętych w celu wykonania lub wsparcia polityki państwa lub organizacji: 1) naruszając prawo międzynarodowe, zmusza osoby do zmiany ich zgodnego z prawem miejsca zamieszkania, 2) dopuszcza się poważnego prześladowania grupy ludności z powodów uznanych za niedopuszczalne na podstawie prawa międzynarodowego, w szczególności politycznych, rasowych, narodowych, etnicznych, kulturowych, wyznaniowych lub z powodu bezwyznaniowości, światopoglądu lub płci, powodując pozbawienie praw podstawowych, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3".

• Art. 121 § 1: „Kto, wbrew zakazom prawa międzynarodowego lub przepisom ustawy, wytwarza, gromadzi, nabywa, zbywa, przechowuje, przewozi lub przesyła środki masowej zagłady lub środki walki bądź prowadzi badania mające na celu wytwarzanie lub stosowanie takich środków, podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10". § 2: „Tej samej karze podlega, kto dopuszcza do popełnienia czynu określonego w § 1".

• Art. 122 § 1: „Kto w czasie działań zbrojnych atakuje miejscowość lub obiekt niebroniony, strefę sanitarną, zdemilitaryzowaną lub zneutralizowaną albo stosuje inny sposób walki zakazany przez prawo międzynarodowe, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 5 albo karze 25 lat pozbawienia wolności”. § 2: „Tej samej karze podlega, kto w czasie działań zbrojnych stosuje środek walki zakazany przez prawo międzynarodowe”.

• Art. 123 § 1: „Kto, naruszając prawo międzynarodowe, dopuszcza się zabójstwa wobec: 1) osób, które składając broń lub nie dysponując środkami obrony, poddały się, 2) rannych, chorych, rozbitków, personelu medycznego lub osób duchownych, 3) jeńców wojennych, 4) ludności cywilnej obszaru okupowanego, zajętego lub na którym toczą się działania zbrojne, albo innych osób korzystających w czasie działań zbrojnych z ochrony międzynarodowej, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 12, karze 25 lat pozbawienia wolności albo karze dożywotniego pozbawienia wolności”. § 2: „Kto, naruszając prawo międzynarodowe, powoduje u osób wymienionych w § 1 ciężki uszczerbek na zdrowiu, poddaje te osoby torturom, okrutnemu lub nieludzkiemu traktowaniu, dokonuje na nich, nawet za ich zgodą, eksperymentów poznawczych, używa ich do ochraniania swoją obecnością określonego terenu lub obiektu przed działaniami zbrojnymi albo własnych oddziałów lub zatrzymuje jako zakładników, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 5 albo karze 25 lat pozbawienia wolności”.

• Art. 124 § 1: „Kto, naruszając prawo międzynarodowe, zmusza osoby wymienione w art. 123 § 1 do służby w nieprzyjacielskich siłach zbrojnych lub do uczestnictwa w działaniach zbrojnych skierowanych przeciwko własnemu krajowi, stosuje kary cielesne, przemocą, groźbą

bezprawną lub podstępem doprowadza te osoby do obcowania płciowego, poddania się innej czynności seksualnej albo do wykonania takiej czynności, dopuszcza się zamachu na godność osobistą, w szczególności poniżającego i upokarzającego traktowania, pozbawia wolności, pozbawia prawa do niezawisłego i bezstronnego sądu albo ogranicza prawo tych osób do obrony w postępowaniu karnym, ogłasza prawa lub roszczenia obywateli strony przeciwnej za wygasłe, zawieszone lub niedopuszczalne do dochodzenia przed sądem, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3". § 2: „Tej samej karze podlega, kto, naruszając prawo międzynarodowe, opóźnia repatriację jeńców wojennych lub osób cywilnych, dokonuje przemieszczenia, przesiedlenia lub deportacji ludności cywilnej, wciela, werbuje do sił zbrojnych osoby poniżej 18. roku życia lub faktycznie używa takich osób w działaniach zbrojnych".

• Art. 127 § 1: „Kto, mając na celu pozbawienie niepodległości, oderwanie części obszaru lub zmianę przemocą konstytucyjnego ustroju Rzeczypospolitej Polskiej, podejmuje w porozumieniu z innymi osobami działalność zmierzającą bezpośrednio do urzeczywistnienia tego celu, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 10, karze 25 lat pozbawienia wolności albo karze dożywotniego pozbawienia wolności". § 2: „Kto czyni przygotowania do popełnienia przestępstwa określonego w § 1, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3".

• Art. 128 § 1: „Kto, w celu usunięcia przemocą konstytucyjnego organu Rzeczypospolitej Polskiej, podejmuje działalność zmierzającą bezpośrednio do urzeczywistnienia tego celu, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3". § 2: „Kto czyni przygotowania do popełnienia przestępstwa określonego w § 1, podlega

karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5”. § 3: „Kto przemocą lub groźbą bezprawną wywiera wpływ na czynności urzędowe konstytucyjnego organu Rzeczypospolitej Polskiej, podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10”.

• Art. 130 § 1: „Kto bierze udział w działalności obcego wywiadu przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej, podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10”. § 2: „Kto, biorąc udział w obcym wywiadzie albo działając na jego rzecz, udziela temu wywiadowi wiadomości, których przekazanie może wyrządzić szkodę Rzeczypospolitej Polskiej, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3”. § 3: „Kto, w celu udzielenia obcemu wywiadowi wiadomości określonych w § 2, gromadzi je lub przechowuje, wchodzi do systemu informatycznego w celu ich uzyskania albo zgłasza gotowość działania na rzecz obcego wywiadu przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8”. § 4: „Kto działalność obcego wywiadu organizuje lub nią kieruje, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 5 albo karze 25 lat pozbawienia wolności”.

• Art. 134: „Kto dopuszcza się zamachu na życie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 12, karze 25 lat pozbawienia wolności albo karze dożywotniego pozbawienia wolności”.

• Art. 140 § 1: „Kto, w celu osłabienia mocy obronnej Rzeczypospolitej Polskiej, dopuszcza się gwałtownego zamachu na jednostkę Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej, niszczy lub uszkadza obiekt albo urządzenie o znaczeniu obronnym, podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10”. § 2: „Jeżeli następstwem czynu jest śmierć

człowieka lub ciężki uszczerbek na zdrowiu wielu osób, sprawca podlega karze pozbawienia wolności od lat 2 do 12”. § 3: „Kto czyni przygotowania do przestępstwa określonego w § 1, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”. § 4: „W sprawie o przestępstwo określone w § 1–3 sąd może orzec przepadek przedmiotów również wtedy, gdy przedmioty nie stanowią własności sprawcy”.

• Art. 148 § 1: „Kto zabija człowieka, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 8, karze 25 lat pozbawienia wolności albo karze dożywotniego pozbawienia wolności”. § 2: „Kto zabija człowieka: 1) ze szczególnym okrucieństwem, 2) w związku z wzięciem zakładnika, zgwałceniem albo rozbojem, 3) w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie, 4) z użyciem materiałów wybuchowych, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 12, karze 25 lat pozbawienia wolności albo karze dożywotniego pozbawienia wolności”. § 3: „Karze określonej w § 2 podlega, kto jednym czynem zabija więcej niż jedną osobę lub był wcześniej prawomocnie skazany za zabójstwo oraz sprawca zabójstwa funkcjonariusza publicznego popełnionego podczas lub w związku z pełnieniem przez niego obowiązków służbowych związanych z ochroną bezpieczeństwa ludzi lub ochroną bezpieczeństwa lub porządku publicznego”. § 4: „Kto zabija człowieka pod wpływem silnego wzburzenia usprawiedliwionego okolicznościami, podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10”.

• Art. 156 § 1: ,,Kto powoduje ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci: 1) pozbawienia człowieka wzroku, słuchu, mowy, zdolności płodzenia, 2) innego ciężkiego kalectwa, ciężkiej choroby nieuleczalnej lub długotrwałej, choroby realnie zagrażającej życiu, trwałej choroby psychicznej, całkowitej albo znacznej trwałej niezdolności do pracy

w zawodzie lub trwałego, istotnego zeszpecenia lub zniekształcenia ciała, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3”. § 2: ,,Jeżeli sprawca działa nieumyślnie, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”. § 3: ,,Jeżeli następstwem czynu określonego w § 1 jest śmierć człowieka, sprawca podlega karze pozbawienia wolności od lat 5, karze 25 lat pozbawienia wolności albo karze dożywotniego pozbawienia wolności”.

• Art. 163 § 1: „Kto sprowadza zdarzenie, które zagraża życiu lub zdrowiu wielu osób albo mieniu w wielkich rozmiarach, mające postać: 1) pożaru, 2) zawalenia się budowli, zalewu albo obsunięcia się ziemi, skał lub śniegu, 3) eksplozji materiałów wybuchowych lub łatwopalnych albo innego gwałtownego wyzwolenia energii, rozprzestrzeniania się substancji trujących, duszących lub parzących, 4) gwałtownego wyzwolenia energii jądrowej lub wyzwolenia promieniowania jonizującego, podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10”. § 2: „Jeżeli sprawca działa nieumyślnie, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5”. § 3: „Jeżeli następstwem czynu określonego w § 1 jest śmierć człowieka lub ciężki uszczerbek na zdrowiu wielu osób, sprawca podlega karze pozbawienia wolności od lat 2 do 12”. § 4: „Jeżeli następstwem czynu określonego w § 2 jest śmierć człowieka lub ciężki uszczerbek na zdrowiu wielu osób, sprawca podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8”.

• Art. 166 § 1: „Kto, stosując podstęp albo gwałt na osobie lub groźbę bezpośredniego użycia takiego gwałtu, przejmuje kontrolę nad statkiem wodnym lub powietrznym, podlega karze pozbawienia wolności od lat 2 do 12”. § 2: „Kto, działając w sposób określony w § 1, sprowadza bezpośrednie niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia wielu osób, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3”. § 3:

„Jeżeli następstwem czynu określonego w § 2 jest śmierć człowieka lub ciężki uszczerbek na zdrowiu wielu osób, sprawca podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 5 albo karze 25 lat pozbawienia wolności”.

• Art. 189 § 1: „Kto pozbawia człowieka wolności, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5”. § 2: „Jeżeli pozbawienie wolności trwało dłużej niż 7 dni, sprawca podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10”. § 3: „Jeżeli pozbawienie wolności, o którym mowa w § 1 lub 2, łączyło się ze szczególnym udręczeniem, sprawca podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3”.

• Art. 197 § 3: „Jeżeli sprawca dopuszcza się zgwałcenia: 1) wspólnie z inną osobą, 2) wobec małoletniego poniżej lat 15, 3) wobec wstępnego, zstępnego, przysposobionego, przysposabiającego, brata lub siostry, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3”. § 4: „Jeżeli sprawca czynu określonego w § 1–3 działa ze szczególnym okrucieństwem, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 5”.

• Art. 189: „Kto, wykorzystując bezradność innej osoby lub wynikający z upośledzenia umysłowego lub choroby psychicznej brak zdolności tej osoby do rozpoznania znaczenia czynu lub pokierowania swoim postępowaniem, doprowadza ją do obcowania płciowego lub do poddania się innej czynności seksualnej albo do wykonania takiej czynności, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8”.

• Art. 200 § 1: „Kto obcuje płciowo z małoletnim poniżej lat 15 lub dopuszcza się wobec takiej osoby innej czynności seksualnej lub doprowadza ją do poddania się takim czynnościom albo do ich

wykonania, podlega karze pozbawienia wolności od lat 2 do 12”. § 3: ,,Kto małoletniemu poniżej lat 15 prezentuje treści pornograficzne lub udostępnia mu przedmioty mające taki charakter albo rozpowszechnia treści pornograficzne w sposób umożliwiający takiemu małoletniemu zapoznanie się z nimi, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”. § 4: ,,Karze określonej w § 3 podlega, kto w celu swojego zaspokojenia seksualnego lub zaspokojenia seksualnego innej osoby prezentuje małoletniemu poniżej lat 15 wykonanie czynności seksualnej”. § 5: ,,Karze określonej w § 3 podlega, kto prowadzi reklamę lub promocję działalności polegającej na rozpowszechnianiu treści pornograficznych w sposób umożliwiający zapoznanie się z nimi małoletniemu poniżej lat 15”.

• Art. 252 § 1: „Kto bierze lub przetrzymuje zakładnika w celu zmuszenia organu państwowego lub samorządowego, instytucji, organizacji, osoby fizycznej lub prawnej albo grupy osób do określonego zachowania się, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3”. § 2: „Jeżeli czyn określony w § 1 łączył się ze szczególnym udręczeniem zakładnika, sprawca podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 5 albo karze 25 lat pozbawienia wolności”. § 3: „Kto czyni przygotowania do przestępstwa określonego w § 1, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”. § 4: „Nie podlega karze za przestępstwo określone w § 1, kto odstąpił od zamiaru wymuszenia i zwolnił zakładnika”. § 5: „Sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary wobec sprawcy czynu określonego w § 2, który odstąpił od zamiaru wymuszenia i zwolnił zakładnika, a stosuje nadzwyczajne złagodzenie kary, jeżeli odstąpienie od zamiaru wymuszenia i zwolnienie zakładnika nastąpiło dobrowolnie”.

W treści art. 240 § 1 k.k. nie zostały wymienione: przestępstwo zgwałcenia (art. 197 k.k.), kazirodztwo (201 k.k.), przestępstwo znęcania się (art. 207 k.k.), przestępstwo dzieciobójstwa (art. 149 k.k.), eutanazji (art. 150 k.k.), nieumyślnego spowodowania śmierci (art. 155 k.k.), innych uszkodzeń ciała (art. 157 k.k.), narażenia na zarażenie wirusem HIV, chorobą weneryczną lub zakaźną, ciężką chorobą nieuleczalną lub realnie zagrażającą życiu (art. 161 § 1 i 2 k.k.). Prawny obowiązek zawiadomienia o karalnym przygotowaniu albo usiłowaniu lub dokonaniu czynu zabronionego nie dotyczy także spowodowania wypadku komunikacyjnego ze skutkiem śmiertelnym (art. 177 § 2 k.k.).

Wyliczenie zamieszczone w treści art. 240 § 1 k.k. ma charakter enumeratywny, co oznacza, że ustawowy obowiązek denuncjacji dotyczy wyłącznie przestępstw wymienionych w treści tego artykułu, a nie wszystkich przestępstw skatalogowanych w Ustawie – Kodeks karny. Zaniechanie powiadomienia organów ścigania o popełnieniu, usiłowaniu lub przygotowaniu przestępstw wymienionych w treści art. 240 § 1 k.k., mimo posiadania wiarygodnych informacji w tym zakresie, skutkuje odpowiedzialnością karną. Przestępstwa polegającego na zaniechaniu obowiązku denuncjacji nie popełnia osoba, która zaniechała zawiadomienia, mając dostateczną podstawę do przypuszczenia, że organ ścigania posiada wiedzę o przygotowywanym, usiłowanym lub dokonanym czynie zabronionym. Karze za zaniechanie denuncjacji nie podlega również osoba, która zaniechała zawiadomienia z obawy przed odpowiedzialnością karną grożącą jej samej lub jej najbliższym.

Przykład

W porze nocnej do izby przyjęć zostaje przywieziony pacjent z raną postrzałową, który okazuje się synem lekarza pełniącego dyżur. W trakcie udzielania świadczeń pacjent przyznaje się, że został postrzelony w związku z tym, że usiłował popełnić przestępstwo zabójstwa. Atakowany człowiek posiadał broń i w obronie własnej użył jej, raniąc napastnika. W obawie przed poniesieniem odpowiedzialności przez syna lekarz pełniący dyżur nie przekazał informacji dotyczącej usiłowania przestępstwa zabójstwa organom ścigania. Na podstawie art. 240 § 3 k.k. lekarz nie poniesienie odpowiedzialności karnej za zaniechanie obowiązku denuncjacji, mimo że przestępstwo zabójstwa zostało skatalogowane w treści art. 240 § 1 k.k.

Obowiązek denuncjacji został określony poprzez skatalogowanie ściśle określonych przestępstw w treści art. 240 § 1 k.k. W codziennej praktyce medycznej wątpliwości dotyczące zakresu denuncjacji wynikają z analizy treści art. 304 § 1 Kodeksu postępowania karnego (dalej: k.p.k.), zgodnie z którym: „Każdy, dowiedziawszy się o popełnieniu przestępstwa ściganego z urzędu, ma społeczny obowiązek zawiadomić o tym prokuratora lub Policję (…)”. Z kolei w myśl art. 304 § 2 k.p.k.: „Instytucje państwowe i samorządowe, które w związku ze swą działalnością dowiedziały się o popełnieniu przestępstwa ściganego z urzędu, są obowiązane niezwłocznie zawiadomić o tym prokuratora lub Policję oraz przedsięwziąć niezbędne czynności do czasu przybycia organu powołanego do ścigania przestępstw lub do czasu wydania przez ten organ stosownego zarządzenia, aby nie dopuścić do zatarcia śladów i dowodów przestępstwa”.

Społeczny obowiązek denuncjacji ma charakter etyczny w wymiarze socjologicznym, a jego zaniechanie nie implikuje odpowiedzialności karnej.

Obowiązek określony w k.p.k. stoi w sprzeczności z art. 40 ust. 1 UoZL, który obliguje lekarza do obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej.

W literaturze podkreśla się[334], że osoba, która wbrew obowiązkowi zachowania tajemnicy zawodowej stosuje się do obowiązku określonego w treści art. 304 § 1 k.p.k. i ujawnia informacje poufne, zawiadamiając organy ścigania, wyczerpuje znamiona czynu zabronionego określonego w treści art. 266 § 1 k.k., zgodnie z którym: „Kto, wbrew przepisom ustawy lub przyjętemu na siebie zobowiązaniu, ujawnia lub wykorzystuje informację, z którą zapoznał się w związku z pełnioną funkcją, wykonywaną pracą, działalnością publiczną, społeczną, gospodarczą lub naukową, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2”.

Obowiązek zachowania tajemnicy lekarskiej ma charakter nadrzędny w stosunku do obowiązków etycznych, moralnych i społecznych. Lekarz jest zobowiązany do uchylenia tajemnicy lekarskiej jedynie w sytuacji, gdy przepisy prawa zobowiązują go do tego rodzaju działania pod groźbą kary. Zgodnie z art. 240 § 1 k.k. lekarz ma obowiązek przekazać organom ścigania informacje dotyczące usiłowania, przygotowania lub popełnienia przestępstw skatalogowanych w jego treści. Wyjątkiem są przypadki dotyczące pozyskania informacji na temat usiłowania, przygotowania lub popełnienia przestępstwa przez pacjenta leczonego w trybie Ustawy o ochronie zdrowia psychicznego. W odniesieniu do wspomnianej grupy pacjentów tajemnica lekarska ma charakter bezwzględny, co oznacza, że nawet w przypadku popełnienia przez nich przestępstwa wymienionego w treści art. 240 § 1 k.k. obowiązek denuncjacji jest wyłączony.

W przypadku, gdy w trakcie udzielania świadczeń zdrowotnych lekarz poweźmie informacje dotyczące usiłowania, przygotowania lub popełnienia przestępstw innych niż wymienione w treści art. 240 § 1 k.k., obowiązek

denuncjacji ma wtórne znaczenie w stosunku do obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej.

W literaturze zajmowano sprzeczne stanowiska dotyczące lekarskiego obowiązku denuncjacji. W rozważaniach na temat art. 304 k.p.k. i art. 240 k.k. M. Safjan wyraził wątpliwość, czy powyższe przepisy „mogą być uznane za szczególne w stosunku do uregulowań ustanawiających obowiązek zachowania tajemnicy", i przyjął, że obowiązek zachowania tajemnicy lekarskiej „nie może być (...) wprowadzony przez przepisy ogólnie sformułowane, adresowane do wszystkich podmiotów, ale musi *expressis verbis* wynikać z uregulowań stwarzających obowiązek uchylenia tajemnicy lekarskiej w określonych sytuacjach"[335]. W opinii M. Szewczyka tajemnica zawodowa lekarza „(...) nie zwalnia go od obowiązku doniesienia, określonego w art. 240 k.k., albowiem art. 40 pkt 2 UoZL stanowi, że lekarz zwolniony jest z obowiązku zachowania tajemnicy m.in. wtedy, gdy tak stanowi ustawa"[336]. Z kolei M. Filar prezentuje pogląd, zgodnie z którym „z jednej strony na lekarzu spoczywa prawny obowiązek denuncjacji opisanych w art. 240 k.k. przestępstw, którego niezrealizowanie zagrożone jest sankcją karną do lat 3, z drugiej strony prawny obowiązek zachowania w tajemnicy (...) informacji (...), naruszenie którego jest prawnokarnie również sankcjonowane". W opinii ostatniego autora konflikt ten należy rozwiązywać, opierając się na uregulowaniu zawartym w art. 26 § 5 k.k., który wprowadza zasadę stosowania postanowień dotyczących stanu wyższej konieczności[337]. W literaturze wyrażono również pogląd, zgodnie z którym „jako zasadę należy przyjąć, że powiadomienie o popełnieniu czynu zabronionego na osobie pacjenta oparte być musi na zgodzie pokrzywdzonego pacjenta"[338]. Jeżeli pacjentem jest sprawca, który doznał uszczerbku na zdrowiu w trakcie realizowania zamachu na inną osobę, lekarz jest związany tajemnicą zawodową wobec niego „w sposób całkowity".

Prawo do uchylenia tajemnicy medycznej w kontekście obowiązków o charakterze denuncjacyjnym pojawia się również na gruncie Ustawy o cmentarzu i chowaniu zmarłych[339], której art. 11 ust. 8 stanowi, że: „Zarówno lekarz, jak i inne osoby powołane do dokonywania oględzin zwłok (ust. 1 i 2), jeżeli przy dokonaniu tej czynności powezmą pewność lub uzasadnione podejrzenie, że przyczyną zgonu była choroba zakaźna, podlegająca obowiązkowemu zgłoszeniu, powinni zawiadomić o tym natychmiast właściwego inspektora sanitarnego. W przypadku uzasadnionego podejrzenia, że przyczyną zgonu było przestępstwo, lekarz, jak i inne osoby powołane do oględzin zwłok powinni zawiadomić o tym natychmiast właściwego prokuratora lub najbliższy posterunek Policji". Lekarz, który podejrzewa, że zgon nastąpił w wyniku popełnienia czynu zabronionego, ma obowiązek zawiadomić o tym fakcie organy ścigania.

Podobną regulację zawiera Rozporządzenie w sprawie stwierdzenia zgonu i jego przyczyny, którego § 7 stanowi, że: „Jeżeli istnieje uzasadnione podejrzenie, że przyczyną śmierci było przestępstwo lub samobójstwo albo nie można ustalić tożsamości zwłok, należy niezwłocznie zawiadomić o tym Prokuratora lub najbliższy organ Milicji Obywatelskiej (…)". Wątpliwości dotyczące zakresu informacji, która może zostać udzielona na temat pacjenta, powstają na gruncie rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie procedury „Niebieskie Karty" oraz wzorów formularzy „Niebieska Karta" (dalej: RwSNK)[340], wydanego na podstawie art. 9d Ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie (dalej: UoPPR)[341]. W myśl § 14 ust. 1 i 2 RwSNK „W ramach procedury przedstawiciel ochrony zdrowia każdorazowo udziela osobie, co do której istnieje podejrzenie, że jest dotknięta przemocą w rodzinie, informacji o możliwościach uzyskania pomocy i wsparcia oraz o uprawnieniu do uzyskania bezpłatnego zaświadczenia lekarskiego o ustaleniu przyczyn

i rodzaju uszkodzeń ciała związanych z użyciem przemocy w rodzinie. Jeżeli stan zdrowia osoby, co do której istnieje podejrzenie, że jest dotknięta przemocą w rodzinie, wymaga przewiezienia jej do podmiotu leczniczego, formularz „Niebieska Karta – A” wypełnia przedstawiciel podmiotu leczniczego, do którego osoba ta została przewieziona”.

Przedstawicielem ochrony zdrowia uprawnionym do działań jest osoba wykonująca zawód medyczny, w tym lekarz, pielęgniarka, położna i ratownik medyczny.

Z treści § 14 ust. 2 RwSNK wynika, że osoba wykonująca zawód medyczny, w tym między innymi lekarz, ma prawo uchylić tajemnicę lekarską poprzez wypełnienie formularza Niebieskiej Karty w części A i podanie między innymi informacji dotyczących: danych osobowych osoby, która stosuje przemoc, i osoby, wobec której przemoc jest stosowana, danych osobowych świadków przemocy, rodzaju działań podejmowanych przez osobę stosującą przemoc, stanu zdrowia osoby, co do której istnieje podejrzenie, że jest ofiarą przemocy. Wypełnienie formularza niebieskiej karty poprzez wprowadzenie wymaganych danych stanowi uzasadnione uchylenie tajemnicy zawodowej, co znajduje swoje umocowanie w przepisach wykonawczych do UoPPR.

3.6.2. Prawo do uchylenia tajemnicy lekarskiej w przypadku chorób zakaźnych i zakażeń

Zasadność uchylenia tajemnicy dotyczącej rozpoznania choroby zakaźnej lub zakażenia ma swoje źródło w ochronie zdrowia innych osób, których życie i zdrowie jest narażone w wyniku pozostawania z chorym lub zakażonym w bezpośrednim kontakcie.

Do kwestii uchylenia tajemnicy lekarskiej w związku z koniecznością ochrony interesów osób trzecich odnosiły się polskie sądy. W wyroku z 9 maja 2002 roku Sąd Apelacyjny w Poznaniu podkreślił, że „szpital ma obowiązek szczegółowego powiadomienia pacjenta i członków jego najbliższej rodziny o konsekwencjach nosicielstwa choroby zakaźnej stwierdzonej u pacjenta". Zaniedbanie w wypełnieniu obowiązku powiadomienia o chorobie zakaźnej stanowi czyn niedozwolony w rozumieniu art. 415 k.c. i art. 417 k.c. i prowadzi do odpowiedzialności szpitala za powstałą szkodę[342]. Stanowisko takie znajduje poparcie w literaturze, gdzie wskazuje się, że w wielu przypadkach uchylenie tajemnicy lekarskiej należy identyfikować nie tyle z uprawnieniem, ile z obowiązkiem[343]. Należy przy tym podkreślić, że uchylenie tajemnicy lekarskiej poprzez poinformowanie osób trzecich o istnieniu u pacjenta choroby zakaźnej lub zakażenia może nastąpić wyłącznie w zakresie niezbędnym do realizacji celu w postaci ochrony życia lub zdrowia skonkretyzowanej osoby[344].

Ustawa o zawodach lekarza nie odnosi się wprost do kwestii dopuszczalności uchylenia tajemnicy lekarskiej odnośnie do zdiagnozowania zakażenia lub zachorowania na chorobę zakaźną. Ogólną regulację w przedmiocie uchylenia tajemnicy zawodowej w związku

z istnieniem zagrożenia dla życia lub zdrowia innych osób zawiera art. 40 ust. 2 pkt 3 UoZL, zgodnie z którym tajemnica lekarska nie obowiązuje, jeżeli jej „zachowanie tajemnicy może stanowić niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia pacjenta lub innych osób”. Z treści cytowanego artykułu nie wynika jednak, czy przekazanie wiadomości dotyczących choroby zakaźnej lub zakażenia należy traktować jako obowiązek, czy też przywilej lekarza oraz czy informacja w tym zakresie może zostać przekazana osobom bezpośrednio narażonym na zakażenie lub zachorowanie mimo sprzeciwu pacjenta.

Stanowisko doktryny nie jest w tym przedmiocie jednolite. Wielu autorów prezentuje pogląd, zgodnie z którym na lekarzu ciąży obowiązek poinformowania innych osób o fakcie zakażenia lub choroby zakaźnej, którą zdiagnozowano u pacjenta[345], co wynika z priorytetu ochrony zdrowia publicznego. W opozycji pozostają zwolennicy stanowiska, zgodnie z którym udzielenie informacji na temat zakażeń i chorób zakaźnych stanowi jedynie uprawnienie lekarza w tym zakresie[346], co podyktowane jest ochroną zaufania na płaszczyźnie lekarz—pacjent.

Treść art. 40 ust. 2 pkt 3 UoZL daje możliwość przekazania informacji medycznych objętych tajemnicą, jeżeli ich utajenie wywoła z największym prawdopodobieństwem negatywny skutek dla życia lub zdrowia pacjenta bądź innych osób. Należy przy tym pamiętać, że w zależności od konkretnej sytuacji krąg osób narażonych na utratę życia bądź zdrowia w związku z zachowaniem tajemnicy medycznej ulega modyfikacji, co ma bezpośredni związek ze specyfiką informacji, które tajemnicą są objęte. O ile w przypadku zdiagnozowania nosicielstwa HIV osobami bezpośrednio narażonymi na zakażenie będą osoby utrzymujące z pacjentem kontakty seksualne, o tyle w przypadku rozpoznania na

przykład gruźlicy, krztuśca lub ospy prawdziwej krąg osób narażonych na ewentualne zachorowanie istotnie się rozszerza.

W opinii autorki art. 40 ust. 2 pkt 3 UoZL statuuje prawo lekarza do uchylenia tajemnicy lekarskiej w sytuacji, gdy jej zachowanie stanowiłoby zagrożenie dla życia lub zdrowia innych osób, na przykład w związku z możliwością zarażenia się chorobą zakaźną. Uprawnienie lekarza ma szczególne znaczenie w sytuacji, gdy wysoce prawdopodobne jest, że pacjent, który został poinformowany o zdiagnozowanej chorobie lub zakażeniu, nie przekaże uzyskanych informacji osobom narażonym na zachorowanie bądź zakażenie. W takich przypadkach ingerencja w obszar tajemnicy lekarskiej musi opierać się na przesłankach realnych i obiektywnych[347].

Lekarz, który rozpoznaje u pacjenta chorobę zakaźną lub zakażenie mogące stanowić niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia innych osób, ma prawo uchylić tajemnicę w tym zakresie zarówno wobec osób bezpośrednio narażonych na zachorowanie lub zakażenie, które zostały wskazane przez pacjenta jako osoby do kontaktu, jak również w stosunku do osób, które nie zostały przez pacjenta upoważnione do pozyskiwania informacji na temat jego stanu zdrowia. Dyskusyjne jest, czy prawo lekarza do uchylenia tajemnicy dotyczącej istnienia choroby zakaźnej lub zakażenia dotyczy również sytuacji, w której pacjent wyraża jednoznaczny sprzeciw wobec przekazania przedmiotowej informacji osobom bezpośrednio narażonym na zachorowania lub zakażenie. Z jednej strony przekazanie informacji wbrew woli pacjenta stanowi działanie o charakterze prewencyjnym i ma na celu ochronę zdrowia innych osób. Z drugiej strony prawem pacjenta jest wskazanie osób, które będą mogły pozyskiwać informacje dotyczące jego stanu zdrowia, a tym samym eliminowanie podmiotów nieupoważnionych do pozyskiwania informacji.

Treść art. 40 ust. 2 pkt 3 UoZL przewiduje wyłom od obowiązku zachowania tajemnicy lekarskiej w sytuacji, gdy jej zachowanie stanowiłoby bezpośrednie zagrożenie dla życia lub zdrowia innych osób. Tym samym należy przyjąć, że poinformowanie osób bezpośrednio narażonych o fakcie istnienia choroby zakaźnej lub zakażenia jest działaniem dopuszczalnym przez prawo, przy czym powinno być ono stosowane bardzo restrykcyjnie. Wynika stąd, że tajemnica lekarska może zostać uchylona mimo sprzeciwu pacjenta jedynie w odniesieniu do osób bezpośrednio i realnie narażonych na zachorowanie na zakażenie, a nie szerokiego grona osób, których zdrowie lub życie może być potencjalnie zagrożone.

Choć w praktyce uchylenie informacji odnośnie do istnienia zakażenia lub choroby zakaźnej dotyczy najczęściej HIV/AIDS, zasada dotycząca dopuszczalności przekazania informacji osobom bezpośrednio narażonym na zachorowanie lub zakażenie dotyczy wszystkich chorób zakaźnych i zakażeń, których występowanie może stanowić istotne zagrożenie dla życia bądź zdrowia innych osób. Uchylenie tajemnicy odnośnie do istnienia chorób zakaźnych lub zakażeń należy do kategorii praw lekarza. Oznacza to, że lekarz nie ma obowiązku ustalania listy osób bezpośrednio narażonych na zachorowanie lub zakażenie i ich odszukiwania w celu przekazania informacji o możliwości wystąpienia potencjalnego zagrożenia dla ich życia lub zdrowia, a jedynie posiada prawo do przekazania informacji osobom bezpośrednio narażonym, z którymi pozostaje w bezpośrednim kontakcie.

Przykład

Lekarz diagnozuje u pacjenta chorobę zakaźną przenoszoną drogą płciową. Pacjent zgłasza się na wizytę w towarzystwie swojej konkubiny. W takiej sytuacji lekarz ma prawo przekazać informacje na temat choroby

zdiagnozowanej u pacjenta jego partnerce, wobec której można domniemywać, że utrzymuje z pacjentem kontakty seksualne, a tym samym należy do grupy osób bezpośrednio narażonych na zachorowanie lub zakażenie. Za oczywiste należy przyjąć, że w tej sytuacji lekarz nie ma obowiązku ustalania, czy pacjent ma innych partnerów, a tym bardziej nie ma obowiązku ich poszukiwania w celu przekazania informacji.

Obowiązek uchylenia tajemnicy odnośnie do zdiagnozowania HIV/AIDS przewiduje również Ustawa o zwalczaniu chorób zakaźnych, której art. 41 ust. 2 stanowi, iż: „W przypadku stwierdzenia lub podejrzenia, że zgon nastąpił z powodu zakażenia HIV lub zachorowania na AIDS, lekarz ma obowiązek powiadomić o tym fakcie właściwego państwowego powiatowego inspektora sanitarnego”.

Ogólne zasady dotyczące uchylenia tajemnicy lekarskiej w związku z podejrzeniem choroby zakaźnej zostały uregulowane również na gruncie Ustawy o zwalczaniu chorób zakaźnych, której art. 27 ust. 1 stanowi, że: „Lekarz lub felczer, który podejrzewa lub rozpoznaje zakażenie, chorobę zakaźną lub zgon z powodu zakażenia lub choroby zakaźnej (…), jest obowiązany do zgłoszenia tego faktu właściwemu państwowemu inspektorowi sanitarnemu (…). Zgłoszenia dokonuje się niezwłocznie, nie później jednak niż w ciągu 24 godzin od chwili powzięcia podejrzenia lub rozpoznania zakażenia, choroby zakaźnej lub zgonu z powodu zakażenia lub choroby zakaźnej”. Kierownicy podmiotów wykonujących działalność leczniczą sprawują nadzór nad wykonaniem powyższego obowiązku, jak również muszą zapewnić warunki organizacyjne i techniczne niezbędne do realizacji obowiązku informacyjnego odnośnie do zdiagnozowania choroby zakaźnej lub zakażenia bądź stwierdzenia zgonu z takiego powodu – art. 27 ust. 2 Ustawy o zwalczaniu chorób zakaźnych. W przypadku, gdy lekarz

lub felczer „(…) rozpoznaje chorobę szczególnie niebezpieczną i wysoce zakaźną, stanowiącą zagrożenie dla zdrowia publicznego, lub stwierdza zgon w wyniku takiej choroby, podejmuje działania zapobiegające szerzeniu się zachorowań, w tym (…) niezwłocznie powiadamia państwowego powiatowego inspektora sanitarnego właściwego dla miejsca podejrzenia, rozpoznania choroby szczególnie niebezpiecznej i wysoce zakaźnej lub stwierdzenia zgonu o podjętych działaniach” – art. 28 pkt 4 Ustawy o zwalczaniu chorób zakaźnych.

Dopuszczalność uchylenia tajemnicy lekarskiej odnośnie do przyczyny zgonu przewiduje również Ustawa o cmentarzach i chowaniu zmarłych, której art. 11 ust. 8 stanowi, że: „Zarówno lekarz, jak i inne osoby powołane do dokonywania oględzin zwłok (…), jeżeli przy dokonaniu tej czynności powezmą pewność lub uzasadnione podejrzenie, że przyczyną zgonu była choroba zakaźna, podlegająca obowiązkowemu zgłoszeniu, powinni zawiadomić o tym natychmiast właściwego inspektora sanitarnego (…)”.

3.6.3. Prawo do uchylenia tajemnicy lekarskiejodnośnie do stanu zdrowia pracownika

Zgodnie z cytowanym wyżej art. 40 ust. 2 pkt 3 UoZL tajemnica lekarska nie obowiązuje, jeżeli „zachowanie tajemnicy może stanowić niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia pacjenta lub innych osób”.

Zagrożenie dla życia lub zdrowia pacjenta bądź innych osób może powstać nie tylko w kontekście rozpoznania choroby zakaźnej lub zakażenia, lecz także na płaszczyźnie zatrudnienia i realizacji zadań w przedmiocie powierzonej pracy.

Poniżej odniesiono się do zakresu informacji, jakie mogą zostać przekazane pracodawcy przez lekarza w sytuacji, gdy stan zdrowia pracownika może stanowić zagrożenie dla niego samego lub innych osób, które współuczestniczą w realizacji zadań pracowniczych. Zakres informacji, o jakie może ubiegać się pracodawca, został ściśle określony. Zgodnie z art. 22^1 § 1 i 2 Ustawy – Kodeks pracy[348] pracodawca ma prawo żądać od pracownika podania danych osobowych wymienionych enumeratywnie w paragrafie pierwszym (tj. danych dotyczących imienia i nazwiska, imion rodziców, daty urodzenia, miejsca zamieszkania, adresu do korespondencji, wykształcenia, dotychczasowego przebiegu zatrudnienia), jak również innych danych osobowych, jeżeli podanie takich danych jest konieczne ze względu na korzystanie przez pracownika ze szczególnych uprawnień przewidzianych w prawie pracy. Zgodnie z art. 22^1 § 4 KP „pracodawca może żądać podania innych danych osobowych niż określone w § 1 i 2, jeżeli obowiązek ich podania wynika z odrębnych przepisów”.

W jednym z wyroków Sąd Najwyższy podkreślił, że „polecenie pracodawcy nakładające na pracownika obowiązek udzielenia informacji (danych osobowych) niewymienionych w art. 22^1 § 1 i 2 KP lub w odrębnych przepisach (art. 22^1 § 4 KP) jest niezgodne z prawem (art. 100 § 1 KP)”[349]. W orzecznictwie podkreśla się również, że „za niedopuszczalne należy uznać żądanie przez pracodawcę podania przez pracowników danych biometrycznych w celu np. kontroli przestrzegania czasu pracy”[350]. Jednocześnie zaznacza się, że działań pracodawcy

polegających na żądaniu udzielenia przez pracownika informacji na temat danych niewymienionych w Ustawie – Kodeks pracy nie usprawiedliwia pisemna zgoda pracownika w tym zakresie. Wyrażona na prośbę pracodawcy pisemna zgoda pracownika na pobranie i przetworzenie jego danych osobowych narusza prawa pracownika, w tym swobodę podejmowania decyzji i wyrażania woli[351].

Ustawa – Kodeks pracy nie odnosi się do możliwości pobierania przez pracodawcę informacji dotyczących stanu zdrowia pacjenta, z zastrzeżeniem ściśle określonych wyjątków. Zasadą jest, że przekazanie przez podmioty udzielające świadczeń zdrowotnych informacji na temat stanu zdrowia pacjenta będącego pracownikiem może nastąpić jedynie wówczas, gdy konkretny przepis prawa upoważnia określone osoby lub podmioty do przekazania informacji o stanie zdrowia pracownika, a co za tym idzie – pracodawca zyskuje prawo do ich otrzymania[352].

Wyjątkiem od obowiązku zachowania tajemnicy o stanie zdrowia pracownika jest najczęściej sytuacja określona w art. 57 ust. 1 pkt 1–5 Ustawy z dnia 25 czerwca 1999 roku[353] o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (dalej: UoŚP).

W myśl art. 57 ust. 1 pkt 1–5 UoŚP „w zaświadczeniu lekarskim o czasowej niezdolności do pracy z powodu choroby lub pobytu w szpitalu albo innym zakładzie leczniczym podmiotu leczniczego wykonującego działalność leczniczą w rodzaju stacjonarne i całodobowe świadczenia zdrowotne informacje o okolicznościach mających wpływ na prawo do zasiłku chorobowego lub jego wysokość (…) podaje się z zastosowaniem następujących kodów literowych: kod A – oznacza niezdolność do pracy powstałą po przerwie nieprzekraczającej 60 dni – spowodowaną tą samą chorobą, która była przyczyną niezdolności do pracy przed przerwą; kod B

– oznacza niezdolność do pracy przypadającą w okresie ciąży; kod C – oznacza niezdolność do pracy spowodowaną nadużyciem alkoholu; kod D – oznacza niezdolność do pracy spowodowaną gruźlicą; kod E – oznacza niezdolność do pracy spowodowaną chorobą zakaźną, której okres wylęgania jest dłuższy niż 14 dni, lub inną chorobą, której objawy chorobowe ujawniają się po okresie dłuższym niż 14 dni od początku choroby”.

Zgodnie z art. 57 ust. 2 UoŚP prawem pacjenta jest złożenie w formie pisemnej wniosku o nieumieszczaniu na zaświadczeniu danych o oznaczeniu literowym B i D, co oznacza odpowiednio niezdolność do pracy spowodowaną stanem ciąży i niezdolność do pracy spowodowaną gruźlicą. Należy podkreślić, że pracownik nie może złożyć pisemnego wniosku o niezamieszczanie na zaświadczeniu lekarskim kodów E i C, które dotyczą odpowiednio rozpoznania choroby zakaźnej i choroby spowodowanej nadużywaniem alkoholu.

> **UWAGA**
> W sytuacji, gdy niezdolność do pracy powstała w związku z chorobą zakaźną lub nadużywaniem alkoholu, lekarz ma obowiązek umieszczenia tej informacji na zaświadczeniu lekarskim. Ponadto obowiązkiem lekarza jest umieszczenie na zaświadczeniu lekarskim informacji o powstaniu niezdolności do pracy po przerwie nieprzekraczającej 60 dni, jeśli niezdolność została spowodowana tą samą chorobą, która była przyczyną niezdolności do pracy przed przerwą (kod A).

Pracodawca może pozyskać również informacje dotyczące niepełnosprawności pracownika. Uzyskanie przez pracodawcę informacji w tym zakresie pociąga za sobą możliwość skorzystania przez osobę niepełnosprawną z dodatkowych przywilejów. Zgodnie z art. 186 § 3 Kodeksu pracy, jeżeli z powodu stanu zdrowia potwierdzonego orzeczeniem o niepełnosprawności lub stopniu niepełnosprawności dziecko wymaga osobistej opieki pracownika, niezależnie od urlopu wychowawczego (udzielanego w wymiarze 36 miesięcy na okres nie dłuższy niż do zakończenia roku kalendarzowego, w którym dziecko kończy szósty rok życia), może być udzielony urlop wychowawczy w wymiarze do 36 miesięcy, jednak na okres nie dłuższy niż do ukończenia przez dziecko 18. roku życia. Zgodnie z art. 207 § 2 pkt 5 Kodeksu pracy szczególnym obowiązkiem pracodawcy jest ochrona zdrowia pracowników niepełnosprawnych w ramach podejmowanych działań profilaktycznych. Podstawą przyznania pracownikom niepełnosprawnym szerszych praw niż pozostałym pracownikom, jak również możliwości realizacji obowiązku sprawowania opieki profilaktycznej nad pracownikami niepełnosprawnymi jest posiadanie przez pracodawcę informacji dotyczącej stwierdzenia niepełnosprawności lub jej stopnia.

Na szczególną uwagę zasługuje sytuacja, w której pracodawca musi posiadać informacje na temat niepełnosprawności pracownika, aby móc skorzystać ze wsparcia finansowego z Państwowego Funduszu Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych (PFRON). Jednocześnie po stronie pracodawcy leży obowiązek przekazania informacji w tym zakresie innemu podmiotowi, co stanowi o możliwości skorzystania z dofinansowania. Powyższą kwestię reguluje art. 26c ust. 1 pkt 1 Ustawy o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych[354], zgodnie z którym obowiązkiem pracodawcy korzystającego ze wsparcia

finansowego PFRON-u jest przekazywanie do Funduszu miesięcznej informacji o wynagrodzeniach, zatrudnieniu i stopniach oraz rodzaju niepełnosprawności pracowników niepełnosprawnych.

Dodatkowymi przypadkami, gdy tajemnica dotycząca stanu zdrowia pracownika może zostać uchylona, są sytuacje zdefiniowane w art. 234 § 2 i art. 235 Kodeksu pracy, które odnoszą się odpowiednio do wypadków przy pracy i chorób zawodowych. Na uwagę zasługuje również sytuacja, w której prawo pozyskania informacji na temat stanu zdrowia pacjenta przez pracodawcę wiąże się z koniecznością ustalenia, czy konkretne zdarzenie jest szczególnym rodzajem wypadku przy pracy.

Zgodnie z art. 234 § 2 Kodeksu pracy „pracodawca jest obowiązany niezwłocznie zawiadomić właściwego okręgowego inspektora pracy i prokuratora o śmiertelnym, ciężkim lub zbiorowym wypadku przy pracy oraz o każdym innym wypadku, który wywołał wymienione skutki, mającym związek z pracą, jeżeli może być uznany za wypadek przy pracy”. Fakt, że konkretne zdarzenie stanowi śmiertelny lub ciężki wypadek przy pracy, może zostać stwierdzony jedynie na podstawie danych medycznych dotyczących stanu zdrowia pracownika i doznanych przez niego obrażeń. Tym samym konieczne jest przyznanie pracodawcy uprawnienia do pozyskania informacji w wymienionym wyżej zakresie od podmiotu wykonującego działalność leczniczą, który udzielił pracownikowi świadczenia zdrowotnego.

Reasumując, należy zaznaczyć, że polskie prawo ściśle określa sytuacje, w których dopuszcza się przekazanie informacji na temat stanu zdrowia pacjenta jego pracodawcy. Podstawę przekazania informacji na temat istnienia przeciwwskazań do wykonywania pracy określonego rodzaju lub na danym stanowisku stanowi co do zasady Rozporządzenie w sprawie przeprowadzania badań lekarskich pracowników, zakresu profilaktycznej

opieki zdrowotnej nad pracownikami oraz orzeczeń lekarskich wydawanych dla celów przewidzianych w Kodeksie pracy[355]. Zasadą jest, że lekarz nie ma prawa przekazać pracodawcy informacji na temat przeciwwskazań do wykonywania określonej pracy, jeżeli do ich pozyskania doszło w trybie udzielania świadczeń zdrowotnych, które nie kwalifikują się do katalogu badań wstępnych, profilaktycznych lub kontrolnych.

> Należy zaznaczyć, że lekarz nie ma prawa do przekazania pracodawcy informacji na temat uzależnienia pracownika od alkoholu, narkotyków, środków działających podobnie, leków silnie działających lub innych substancji psychoaktywnych. Zasada ta dotyczy również sytuacji, w których czynnie uzależniony pacjent wykonuje pracę związaną na przykład z produkcją substancji, od których jest uzależniony.

Odnosząc się do zagrożeń w środowisku pracy, poniżej przedstawiono przykład pochodzący z praktyki Oddziału Toksykologii Instytutu Medycyny Pracy w Łodzi. Stanowi on punkt wyjścia do określenia zakresu informacji na rzecz pracodawcy zatrudniającego osobę, u której występują przeciwwskazania do wykonywania określonej pracy w związku z istnieniem czynnego uzależnienia.

Przykład

Pacjent X został przywieziony na Oddział Toksykologii przez zespół Pogotowia Ratunkowego z podejrzeniem zatrucia zolpidemem[356]. Pacjent na kilka godzin przed przyjęciem do szpitala zażył 12 tabletek zolpidemu,

będąc w stanie upojenia alkoholowego. Podczas przyjęcia na oddział pacjent był w podstawowym kontakcie słownym, spokojny, nie niepokojony natychmiast zasypiał, wydolny oddechowo i krążeniowo, w stanie ogólnym dobrym (15 oddechów na minutę, obustronny szmer pęcherzykowy nad płucami, SpO2 99%, RR 140/90 mmHg, czynność serca miarowa 90 uderzeń/min). Badaniem toksykologicznym potwierdzono w moczu obecność zolpidemu, we krwi obecność etanolu w stężeniu 250 mg/dl (2,5 g/L). W trakcie konsultacji psychologicznej i psychiatrycznej ustalono, że pacjent od 10 lat pracuje w zakładzie farmaceutycznym przy produkcji zolpidemu, natomiast problem uzależnienia od wymienionego leku pojawił się przed trzema laty. Pacjent stopniowo zwiększał dawkę przyjmowanego leku, który wybierał z uszkodzonych opakowań odkładanych w zakładzie farmaceutycznym, a tuż przed przyjęciem na oddział przyjmował regularnie do 70–80 mg zolpidemu na dobę. W trakcie hospitalizacji ustalono ponadto, że pacjent od kilkunastu lat leczy się odwykowo z powodu uzależnienia od alkoholu. Na podstawie zebranego wywiadu, obrazu klinicznego, wyników wykonanych badań toksykologicznych i przeprowadzonych konsultacji rozpoznano stan po nadużyciu leków, upojenie alkoholowe oraz uzależnienie mieszane od alkoholu i zolpidemu. Pacjenta wypisano do domu z zaleceniem dalszego leczenia odwykowego w Ośrodku Terapii Uzależnień i Poradni Zdrowia Psychicznego.

Zarówno lekarze diagnozujący pacjenta, jak i lekarze prowadzący terapię stacjonarną i poszpitalną, w tym odwykową, nie mają możliwości przekazania pracodawcy informacji dotyczących rozpoznania u pacjenta uzależnienia mieszanego, a co za tym idzie – zagrożenia związanego z kontynuowaniem pracy na dotychczasowym stanowisku. Informacje co

do stanu zdrowia pacjenta stanowiącego przeciwwskazanie do wykonywania określonej pracy lub pracy na dotychczasowym stanowisku mogą zostać przekazane wyłącznie w formie ogólnej, tj. w postaci orzeczenia o istnieniu przeciwwskazań do wykonywania określonej pracy. W treści orzeczenia nie mogą zostać wskazane konkretne okoliczności stanowiące podstawę wydania negatywnego orzeczenia, a jedynie wskazanie, że wykonywana praca ma negatywny wpływ na stan zdrowia pracownika (symbol 31 – załącznik nr 3 do Rozporządzenia w sprawie przeprowadzania badań lekarskich pracowników).

3.6.4. Prawo do uchylenia tajemnicy lekarskiej na rzecz innych podmiotów

Wyjątek od obowiązku zachowania tajemnicy lekarskiej nabiera szczególnego znaczenia w kontekście ochrony życia lub zdrowia nieokreślonej i bliżej nieznanej grupy osób. Przykładem jest możliwość przekazania informacji na temat stanu zdrowia pacjenta w przypadku podejrzenia co do istnienia przeciwwskazań do prowadzenia pojazdów mechanicznych.

Możliwość w tym zakresie wynikała pierwotnie z treści uchylonego art. 122 ust. 1 pkt 4 Ustawy – Prawo o ruchu drogowym[357], zgodnie z którym „badaniu lekarskiemu przeprowadzanemu w celu stwierdzenia istnienia lub braku przeciwwskazań zdrowotnych do kierowania pojazdem podlega kierujący pojazdem skierowany decyzją starosty w przypadkach nasuwających zastrzeżenia co do stanu zdrowia”[358]. Z cytowanego przepisu wynikało, że badanie mające na celu stwierdzenie przeciwwskazań do kierowania pojazdami mechanicznymi mogło być przeprowadzone na

podstawie skierowania starosty, który pozyskał tego rodzaju informację na przykład od lekarza.

W wyroku z 21 marca 2013 roku Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gorzowie Wielkopolskim podkreślił, że: „Celem regulacji wprowadzonej przez ustawodawcę art. 122 ustawy Prawo o ruchu drogowym jest zagwarantowanie bezpieczeństwa w ruchu. W ust. 1 pkt 1–6 art. 122 w sposób enumeratywny wymieniono przypadki, gdy organ kieruje osobę fizyczną na badania lekarskie, przeprowadzane w celu stwierdzenia istnienia lub braku przeciwwskazań zdrowotnych do kierowania pojazdami. Stan zdrowia kierowcy jest istotną przesłanką bezpieczeństwa ruchu. Od dyspozycji psychofizycznej kierowcy w dużym stopniu zależy bezpieczeństwo ruchu. Niedomagania zdrowotne kierowcy są ważnym czynnikiem wpływającym na zagrożenie bezpieczeństwa ruchu. Wystąpienie każdej z przesłanek zawartych w powołanym przepisie stwarza obowiązek poddania się badaniom lekarskim co do przeciwwskazań zdrowotnych do kierowania pojazdem. Inaczej mówiąc, zaistnienie określonej sytuacji, ze wskazanych w art. 122 ust. 1, jest wystarczające do poddania się badaniom bez konieczności dopatrywania się innych przesłanek”[359].

Aktualnie podstawą do skierowania kierowcy na ponowne badanie jest art. 99 ust. 1 pkt 2 lit. b Ustawy o kierujących pojazdami[360], zgodnie z którym „starosta wydaje decyzję administracyjną o skierowaniu kierowcy (…) na badanie lekarskie, jeżeli (…) istnieją uzasadnione zastrzeżenia co do stanu jego zdrowia”.

W wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z 30 listopada 2016 roku podkreślono, że „Ochrona bezpieczeństwa ruchu drogowego wymaga zatem, aby organ wydający uprawnienia do prowadzenia pojazdów czuwał nie tylko nad tym, aby uprawnienia te otrzymały osoby mające

odpowiedni stan zdrowia, ale także by kontrolował on, czy kierujący w późniejszym czasie nie utracił zdolności zdrowotnych do kierowania pojazdami. Temu celowi miała i ma służyć instytucja wprowadzona poprzednio do ustawy Prawo o ruchu drogowym, a obecnie w art. 99 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy o kierujących pojazdami”[361].

Uzasadnione podejrzenie co do stanu zdrowia powstaje na przykład w sytuacji, gdy informacja w tym zakresie zostanie przekazana przez lekarza. Należy przy tym podkreślić, że obowiązkiem każdego lekarza, który diagnozuje istnienie przeciwwskazań do prowadzenia pojazdów mechanicznych, jest przekazanie uprawnionemu organowi ogólnej informacji w tym zakresie, przy czym nie może być to informacja dotycząca konkretnego rozpoznania. Mechanizm, w jakim może zostać uchylona tajemnica lekarska, uwzględnia ochronę życia i zdrowia nieograniczonej liczby osób biorących czynny i bierny udział w ruchu drogowym. Możliwość uchylenia tajemnicy lekarskiej w zakresie dotyczącym przekazania informacji na temat podejrzenia co do istnienia przeciwwskazań do prowadzenia pojazdów mechanicznych ma również istotne znaczenie w kontekście ochrony pracodawców.

Realizacja wskazanego wyżej obowiązku ma kluczowe znaczenie w sytuacji, gdy lekarz podejrzewa u osoby będącej pracownikiem istnienie przeciwwskazań do prowadzenia pojazdów mechanicznych, a prowadzenie pojazdów wiąże się bezpośrednio z wykonywaniem pracy. Trzeba zaznaczyć, że jakkolwiek informacja dotycząca podejrzenia co do istnienia przeciwwskazań do prowadzenia pojazdów mechanicznych nie może zostać przekazana wprost pracodawcy, niemniej ochrona życia i zdrowia potencjalnych uczestników ruchu drogowego realizowana jest poprzez zawiadomienie starosty powiatowego o podejrzeniu istnienia przeciwwskazań do dalszego prowadzenia pojazdów mechanicznych.

Należy podkreślić, że możliwość przekazania przez lekarza informacji na temat istnienia przeciwwskazań do prowadzenia pojazdów mechanicznych dotyczy każdej sytuacji, w której w ramach udzielanego świadczenia zdrowotnego dochodzi do oceny stanu zdrowia pacjenta. Oznacza to, że udzielane świadczenie zdrowotne nie musi mieć związku z badaniem kierowcy lub osoby ubiegającej się o kierowanie pojazdami mechanicznymi. Podejrzenie istnienia przeciwwskazań może zostać wysunięte na przykład podczas badania internistycznego, w ramach którego pacjent informuje lekarza, że jest czynnie uzależniony od narkotyków, alkoholu lub środków działających podobnie.

Powyżej opisano sytuację, w której ujawnienie tajemnicy lekarskiej jest możliwe ze względu na ochronę życia lub zdrowia potencjalnych uczestników ruchu drogowego. Przepisy Ustawy o kierujących pojazdami umożliwiają pośrednio ochronę pracodawcy zatrudniającego osobę, u której istnieje podejrzenie występowania przeciwwskazań do prowadzenia pojazdów mechanicznych. Trzeba przy tym podkreślić, że aktualnie obowiązujące przepisy nie przewidują uchylenia tajemnicy lekarskiej poprzez przekazanie informacji na temat podejrzenia występowania przeciwwskazań bezpośrednio pracodawcy. Na szczególną uwagę zasługuje fakt, że choć prawo przewiduje pośredni mechanizm ochrony pracodawcy przed negatywnymi konsekwencjami wykonywania pracy mimo istnienia przeciwwskazań do prowadzenia pojazdów mechanicznych wynikających na przykład z czynnego uzależnienia, aktualnie obowiązujące przepisy nie przewidują możliwości uchylenia tajemnicy na przykład w sytuacji, gdy czynne uzależnienie występuje u pracownika, który uzależnił się w trakcie wykonywania pracy, a powstanie uzależnienia miało bezpośredni związek ze specyfiką wykonywanej pracy.

Per analogiam należy odnieść się do sytuacji, w której lekarz wystawia zaświadczenie o niezdolności do pracy mającej bezpośredni związek z nadużywaniem alkoholu. Jakkolwiek prawo przewiduje konieczność zamieszczenia w treści zaświadczenia kodu literowego określającego jednoznacznie rodzaj niezdolności do pracy, to informacja w tym zakresie nie stanowi o możliwości bezpośredniego poinformowania pracodawcy na przykład o czynnym uzależnieniu od alkoholu, a co za tym idzie – istnieniu przeciwwskazań do wykonywania pracy określonego rodzaju. Zamieszczenie w zaświadczeniu o niezdolności do pracy informacji, że przyczyną niezdolności do pracy jest nadużywanie alkoholu, nie implikuje prawa pracodawcy do uzyskania wiarygodnych danych (np. wynikających z dokumentacji medycznej) dotyczących stanu zdrowia pracownika, które stanowią o niemożności prawidłowego świadczenia pracy.

3.6.5. Prawo do uchylenia tajemnicy lekarskiej po śmierci pacjenta

Zasadą jest obowiązek zachowania tajemnicy lekarskiej w odniesieniu do faktów, które lekarz pozyskał na temat pacjenta w związku z udzielaniem świadczeń zdrowotnych zarówno za jego życia, jak i po śmierci. W kontekście dopuszczalności uchylenia tajemnicy lekarskiej należy odróżnić sytuację, w której pełnoletni pacjent niecelowo nie wskazał żadnej osoby upoważnionej do uzyskiwania informacji pacjenta po jego śmierci, od przypadku, w którym pacjent nie wskazał do kontaktu nikogo z powodów obiektywnych (np. został przyjęty do szpitala w stanie ciężkim i zmarł w ciągu kilku godzin od rozpoczęcia hospitalizacji). O ile

negatywna wola pacjenta odnośnie do przekazywania informacji *ex mortuo* innym osobom uniemożliwia co do zasady jej przekazanie komukolwiek, w tym najbliższej rodzinie, o tyle nowo brzmiące przepisy Ustawy o zmianie ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty oraz niektórych innych ustaw (DzU 2019 r., poz. 150), które obowiązują od 9 lutego 2019 roku, zezwalają na przekazanie informacji w ściśle określonych sytuacjach, nawet w przypadku sprzeciwu pacjenta.

Osoby uprawnione do pochowania zwłok mają prawo do uzyskania karty zgonu, która zawiera między innymi informacje na temat przyczyny zgonu. Prawo do otrzymania karty zgonu mimo braku upoważnienia do pobierania informacji ma bezpośredni związek z koniecznością przedstawienia karty zgonu w celu uzyskania aktu zgonu w urzędzie stanu cywilnego i wypełnienia procedury wymaganej do pochowania zwłok w obrębie cmentarza. Zgodnie z art. 11 ust. 4a Ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych (dalej: UoCZ)[362]: „Podmiot, któremu zostanie wydana karta zgonu, przedkłada ją kierownikowi urzędu stanu cywilnego, który uzupełnia ją wraz z adnotacją o zarejestrowaniu zgonu w rejestrze stanu cywilnego lub adnotacją o zgłoszeniu zgonu, jeżeli z powodu niedostępności rejestru nie jest możliwe zarejestrowanie zgonu w dniu jego zgłoszenia”. „Podmiot, któremu została wydana karta zgonu, przekazuje część karty zgonu, zawierającą nazwisko, nazwisko rodowe, imię (imiona) osoby zmarłej, stan cywilny osoby zmarłej, datę i miejsce zgonu, datę i miejsce urodzenia osoby zmarłej, imiona i nazwiska rodziców osoby zmarłej, informację, czy zgon nastąpił w wyniku choroby zakaźnej, oraz zawierającą adnotację o zarejestrowaniu zgonu lub zgłoszeniu zgonu, administracji cmentarza w celu pochowania zwłok”.

Należy zaznaczyć, że: „Prawo pochowania zwłok ludzkich ma najbliższa pozostała rodzina osoby zmarłej, a mianowicie: małżonek, krewni zstępni, krewni wstępni, krewni boczni do 4. stopnia pokrewieństwa, powinowaci w linii prostej

do 1. stopnia. Prawo pochowania zwłok osób wojskowych zmarłych w czynnej służbie wojskowej przysługuje właściwym organom wojskowym w myśl przepisów wojskowych. Prawo pochowania zwłok osób zasłużonych wobec Państwa i społeczeństwa przysługuje organom państwowym, instytucjom i organizacjom społecznym. Prawo pochowania zwłok przysługuje również osobom, które do tego dobrowolnie się zobowiążą" – art. 10 ust. 1 pkt 1–5 UoCZ.

Zgodnie z art. 40 ust. 3 UoZL: „Lekarz (…) jest związany tajemnicą również po śmierci pacjenta, chyba że zgodę na ujawnienie tajemnicy wyrazi osoba bliska w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 2 Ustawy (…) o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Osoba bliska wyrażająca zgodę na ujawnienie tajemnicy może określić zakres jej ujawnienia (…)".

W myśl nowo brzmiącego art. 40 ust. 3a UoZL: „Zwolnienia z tajemnicy lekarskiej, o którym mowa w ust. 3, nie stosuje się, jeśli ujawnieniu tajemnicy sprzeciwi się inna osoba bliska w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 2 Ustawy (…) o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta lub sprzeciwił się temu, zgodnie z art. 14 ust. 4 tej ustawy, pacjent za życia, z zastrzeżeniem ust. 3b i 3c. Sprzeciw dołącza się do dokumentacji medycznej pacjenta".

„W przypadku sporu między osobami bliskimi w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 2 Ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta o ujawnienie tajemnicy lub o zakres jej ujawnienia zgodę na ujawnienie tajemnicy wyraża sąd, o którym mowa w art. 628 Ustawy z dnia 17 listopada 1964 roku – Kodeks postępowania cywilnego, w postępowaniu nieprocesowym na wniosek osoby bliskiej lub lekarza. Lekarz może wystąpić z wnioskiem do sądu także w przypadku uzasadnionych wątpliwości, czy osoba występująca o ujawnienie tajemnicy lub sprzeciwiająca się jej ujawnieniu jest osobą bliską. Sąd, wyrażając zgodę na

ujawnienie tajemnicy, może określić zakres jej ujawnienia (…)” – art. 40 ust. 3b UoZL.

Zgodnie z art. 40 ust. 3c: „W przypadku gdy pacjent za życia sprzeciwił się ujawnieniu tajemnicy lekarskiej (…) sąd (…) w postępowaniu nieprocesowym na wniosek osoby bliskiej (…) może wyrazić zgodę na ujawnienie tajemnicy i określić zakres jej ujawnienia, jeżeli jest to niezbędne:

a) w celu dochodzenia odszkodowania lub zadośćuczynienia z tytułu śmierci pacjenta;

b) dla ochrony życia lub zdrowia osoby bliskiej”.

W myśl art. 40 ust. 3d: „W przypadku wystąpienia do sądu z wnioskiem, o którym mowa w ust. 3b albo 3c, sąd bada:

a) interes uczestników postępowania;

b) rzeczywistą więź osoby bliskiej ze zmarłym pacjentem;

c) wolę zmarłego pacjenta;

d) okoliczności wyrażenia sprzeciwu”.

> **UWAGA**
> Analogiczne zmiany zostały wprowadzone do Ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta na mocy przepisów Ustawy o zmianie ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty oraz niektórych innych ustaw z dnia 6.12.2018 roku (DzU 2019 r., poz. 150).

Z cytowanego wyżej art. 40 ust. 3–3d wynika, że informacja na temat nieżyjącego pacjenta, który nie wskazał za życia żadnej osoby do kontaktu, może zostać przekazana osobie bliskiej dla zmarłego, która wyrazi zgodę na uchylenie tajemnicy w przedmiotowym zakresie. Wyjątkiem jest sytuacja, w której zmarły pacjent wyraził odnotowany w dokumentacji medycznej sprzeciw na udzielanie informacji dotyczącej jego osoby i udzielonych świadczeń zdrowotnych po jego śmierci. W takim przypadku zgoda osoby bliskiej dla zmarłego na ujawnienie informacji mającej związek z przeprowadzonym procesem leczenia nie wywołuje żadnego skutku. Należy jednak zaznaczyć, że nawet w sytuacji, gdy pacjent sprzeciwił się za życia przekazywaniu informacji związanych z procesem leczenia po jego śmierci, sąd może podjąć decyzję o udzieleniu tej informacji osobom bliskim dla pacjenta, jeśli konieczność pozyskania informacji ma związek z dochodzeniem odszkodowania lub zadośćuczynienia z tytułu śmierci pacjenta bądź ochroną życia lub zdrowia osoby bliskiej dla zmarłego.

Na szczególną uwagę zasługuje sytuacja, w której jedna z osób bliskich wyraża zgodę na uchylenie tajemnicy po śmierci pacjenta, który nie wskazał nikogo do kontaktu i nie wyraził sprzeciwu w zakresie udzielania informacji, ale inna osoba bliska nie zgadza się na uchylenie tajemnicy dotyczącej zmarłego. W takich przypadkach o udzieleniu informacji dotyczących zmarłego decyduje sąd w postępowaniu nieprocesowym na wniosek osoby bliskiej dla zmarłego lub lekarza. Lekarz może wystąpić do sądu o wydanie decyzji odnośnie do udzielenia informacji dotyczącej zmarłego pacjenta, jeśli ma wątpliwości, czy osoba bliska, która żąda udzielenia informacji, lub osoba bliska, która sprzeciwia się jej udzieleniu, posiada w rzeczywistości status określony w treści art. 3 ust. 1 pkt 2 UoPP – tj. czy jest osobą bliską dla pacjenta.

> **UWAGA**
> W każdym przypadku, gdy wniosek dotyczący udzielenia informacji na temat zmarłego pacjenta został złożony do sądu przez osobę bliską lub lekarza, sąd bada: interes uczestników postępowania, rzeczywistą więź osoby bliskiej ze zmarłym pacjentem, wolę zmarłego pacjenta, a także okoliczności wyrażenia sprzeciwu na przekazywanie informacji *ex mortuo*.

Przykład

Pacjent X nie wyraził sprzeciwu na przekazywanie informacji po jego śmierci, ale też nie wskazał żadnej osoby uprawnionej w tym zakresie. Po nagłej śmierci pacjenta, która nastąpiła po upływie 2 godzin od przyjęcia do szpitala, o udzielenie informacji dotyczącej wdrożonego postępowania ubiega się jego konkubina. Przekazaniu informacji sprzeciwia się kobieta, która twierdzi, że jest córką pacjenta, ale nie miała ze zmarłym kontaktu przez wiele lat i dowiedziała się o śmierci ojca od koleżanki pracującej w szpitalu, w którym hospitalizowano pacjenta. Ze względu na zaistniały spór, konkubina pacjenta złożyła do sądu wniosek o wyrażenie zgody na uzyskanie przez nią informacji dotyczącej procesu leczenia zmarłego. W tym przypadku sąd zobowiązany jest do zbadania istnienia przesłanek określonych w treści art. 40 ust. 3d UoZL, w tym rzeczywistej więzi osób bliskich ze zmarłym. Mając na uwadze, że między konkubiną a zmarłym istniała rzeczywista i trwała więź, a między córką a nieżyjącym pacjentem trudno mówić o istnieniu bliskiej relacji, sąd powinien przychylić się do

wniosku konkubiny pacjenta i wyrazić zgodę na przekazanie jej informacji dotyczącej osoby zmarłego.

Należy zaznaczyć, że zastrzeżenie pacjenta odnośnie do nieprzekazywania informacji po śmierci może dotyczyć jedynie osób fizycznych. Negatywna wola pacjenta dotycząca przekazywania informacji po jego śmierci nie jest skuteczna w odniesieniu do organów, instytucji i jednostek uprawnionych do pozyskiwania informacji na temat pacjenta i wdrożonego wobec niego procesu leczenia na podstawie odrębnych przepisów. Oznacza to, że pacjent nie może sprzeciwić się przekazywaniu informacji na jego temat na przykład sądom, prokuraturze.

Prawo osoby najbliższej do wyrażenia zgody na uchylenie tajemnicy lekarskiej po śmierci pacjenta nie jest jednoznaczne z prawem do dokumentacji medycznej. Kwestie te zostały uregulowane odrębnie – aspekty dotyczące tajemnicy lekarskiej w art. 40 ust. 1–2 UoZL, natomiast kwestie związane z dostępem do dokumentacji medycznej w art. 26 ust. 1 UoPP, co świadczy o odmienności obu zagadnień. Osoba bliska nie może uzyskać dostępu do dokumentacji medycznej bez wcześniejszej zgody wyrażonej przez pełnoletniego pacjenta w tym zakresie. Trzeba podkreślić, że dokumentacja medyczna stanowi zbiór danych wrażliwych i każdy przypadek jej udostępnienia musi wynikać wyraźnie z przepisu prawa.

> Zgodnie z art. 180 § 2 Kodeksu postępowania karnego (dalej: k.p.k.): „Osoby obowiązane do zachowania tajemnicy notarialnej, adwokackiej, radcy prawnego, doradcy podatkowego, lekarskiej, dziennikarskiej lub statystycznej oraz tajemnicy Prokuratorii Generalnej mogą być przesłuchiwane co do faktów objętych tą tajemnicą tylko wtedy, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu. W postępowaniu przygotowawczym w przedmiocie przesłuchania lub zezwolenia

na przesłuchanie decyduje sąd, na posiedzeniu bez udziału stron, w terminie nie dłuższym niż 7 dni od daty doręczenia wniosku prokuratora. Na postanowienie sądu przysługuje zażalenie". Zgodnie z art. 180 § 2 k.p.k. wyłączną kompetencję do zwolnienia lekarza z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej posiada sąd. Ponadto powyższy przepis definiuje przesłanki zwolnienia z tajemnicy zawodowej oraz kontrolę instancyjną postanowienia sądowego w tym przedmiocie. Art. 180 § 2 k.p.k. stanowi *lex specialis* w stosunku do regulacji ustaw zawodowych, w tym art. 40 ust. 3 i 3a UoZL i art. 14 UoPP. W postępowaniu przygotowawczym wniosek o przesłuchanie lub zwolnienie lekarza z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej może złożyć prokurator. Uprawnienia w tym zakresie nie może złożyć inny organ, który prowadzi postępowanie przygotowawcze, ani też strona postępowania.

Zgodnie z art. 3 Ustawy o zmianie ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty oraz niektórych innych ustaw z 6.12.2018 roku „w Ustawie z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks postępowania karnego (DzU 2018 r., poz. 1987 i 2399) art. 181 § 1 otrzymuje brzmienie: «§ 1. W wypadkach przewidzianych w art. 179 i art. 180 sąd przesłuchuje taką osobę na rozprawie z wyłączeniem jawności. Nie dotyczy to wypadku, gdy zwolnienie z tajemnicy nastąpiło na podstawie art. 40 ust. 2 pkt 4, art. 40 ust. 3, art. 40 ust. 3b i 3c Ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty (DzU 2019 r., poz. 537), art. 14 ust. 2 pkt 3, art. 14 ust. 3 lub art. 14 ust. 6 i 7 Ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (DzU 2017 r., poz. 1318 z późn. zm. 6), w przewidzianym przez te ustawy zakresie»".

3.6.6. Prawo do uchylenia tajemnicy lekarskiej a prawo do przekazania informacji

Prawo do uchylenia tajemnicy lekarskiej należy analizować również w kontekście przekazania informacji uprawnionym osobom, instytucjom, organom i innym podmiotom. Pojęcie uchylenia tajemnicy lekarskiej należy rozumieć jako przekazanie informacji na rzecz innych podmiotów (osób, instytucji) na podstawie wyraźnej zgody pacjenta bądź osoby uprawnionej do decydowania w jego imieniu bądź mimo ich sprzeciwu, jeżeli przepis prawa dopuszcza uchylenie tajemnicy, wskazując jednocześnie osoby bądź instytucje, na rzecz których informacja może zostać przekazana.

W sytuacji, gdy pacjent, a w przypadku osoby małoletniej lub ubezwłasnowolnionej jej przedstawiciel ustawowy wyrażają zgodę na uchylenie tajemnicy na rzecz określonego podmiotu lub bliżej nieokreślonej grupy osób bądź instytucji (np. przekazanie informacji o stanie zdrowia za pośrednictwem mediów), tajemnica lekarska może zostać uchylona w zakresie, w jakim została udzielona zgoda.

Warto wiedzieć

Zgodnie z art. 261 § 2 k.p.c.[363]: „Świadek może odmówić odpowiedzi na zadane mu pytanie, (…) jeżeli zeznanie miałoby być połączone z pogwałceniem istotnej tajemnicy zawodowej”. Decyzję zarówno w kwestii ujawnienia tajemnicy lekarskiej, jak i jej zakresu podejmuje

suwerennie osoba wykonująca zawód, natomiast sąd nie posiada instrumentów umożliwiających zwolnienie świadka z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej. W doktrynie prezentowany jest pogląd, że niewykorzystanie przez świadka uprawnienia określonego w treści art. 261 § 2 k.p.c. i ujawnienie okoliczności objętych tajemnicą medyczną może zostać uznane za działanie bezprawne polegające na naruszeniu dóbr osobistych. Z kolei w myśl art. 180 § 1 k.p.k.: „Osoby obowiązane do zachowania (…) tajemnicy związanej z wykonywaniem zawodu lub funkcji mogą odmówić zeznań co do okoliczności, na które rozciąga się ten obowiązek, chyba że sąd lub prokurator dla dobra wymiaru sprawiedliwości zwolni te osoby od obowiązku zachowania tajemnicy, jeżeli ustawy szczególne nie stanowią inaczej. Na postanowienie w tym przedmiocie przysługuje zażalenie”. W odniesieniu do lekarzy ustawodawca przewidział bardziej rygorystyczną konstrukcję, w wyniku której: „Osoby obowiązane do zachowania tajemnicy (…) lekarskiej (…) mogą być przesłuchiwane co do faktów objętych tą tajemnicą tylko wtedy, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu. W postępowaniu przygotowawczym w przedmiocie przesłuchania lub zezwolenia na przesłuchanie decyduje sąd, na posiedzeniu bez udziału stron, w terminie nie dłuższym niż 7 dni od daty doręczenia wniosku prokuratora. Na postanowienie sądu przysługuje zażalenie”.

Zasadą jest, że przesłuchanie lekarza co do faktów objętych tajemnicą zawodową odbywa się na rozprawie z wyłączeniem jawności. Nie dotyczy to przypadków, gdy zwolnienie z tajemnicy nastąpiło na podstawie art. 40 ust. 2 pkt 4 UoZL (pacjent lub jego przedstawiciel ustawowy wyraził zgodę na ujawnienie tajemnicy po uprzednim poinformowaniu o niekorzystnych

dla pacjenta skutkach jej ujawnienia) bądź art. 40 ust. 3 UoZL (na ujawnienie tajemnicy lekarskiej po śmierci pacjenta zgodę wyraziła osoba najbliższa) i analogicznie art. 14 ust. 2 pkt 3 lub art. 14 ust. 3 UoPP. W myśl art. 225 § 1 k.p.k.: „Jeżeli (...) osoba, u której dokonano zatrzymania rzeczy lub u której przeprowadza się przeszukanie, oświadczy, że wydane lub znalezione przy przeszukaniu pismo lub inny dokument zawiera informacje niejawne lub wiadomości objęte tajemnicą zawodową lub inną tajemnicą prawnie chronioną (…), organ przeprowadzający czynność przekazuje niezwłocznie pismo lub inny dokument bez jego odczytania prokuratorowi lub sądowi w opieczętowanym opakowaniu”. Identyczny rygor związany z dostarczeniem dokumentu obowiązuje w odniesieniu do dokumentacji psychiatrycznej.

Zgodnie z art. 225 § 4 k.p.k.: „Wydaną, odebraną lub znalezioną w toku przeszukania dokumentację psychiatryczną organ przeprowadzający czynność przekazuje, z zachowaniem rygorów określonych w § 1, sądowi lub prokuratorowi”. Ponadto w myśl art. 226 k.p.k. „w (…) postępowaniu przygotowawczym (śledztwie, dochodzeniu) o wykorzystaniu, jako dowodów, dokumentów zawierających tajemnicę lekarską decyduje prokurator”.

Tabela 3.3. Uchylenie tajemnicy lekarskiej za zgodą lub bez zgody pacjenta/przedstawiciela ustawowego pacjenta

Za zgodą pacjenta/przedstawiciela ustawowego pacjenta tajemnica lekarska może zostać uchylona na rzecz:	
Towarzystw ubezpieczeniowych – osoby wykonujące zawód lekarza mają prawo do uchylenia tajemnicy lekarskiej na rzecz towarzystw ubezpieczeniowych, o ile ubiegający się o ubezpieczenie bądź ubezpieczony pacjent/jego przedstawiciel ustawowy złożył pisemną zgodę dopuszczającą przekazywanie informacji medycznej na rzecz określonego towarzystwa ubezpieczeniowego.	Pełnomocnika – osoby, której pacjent lub jego przedstawiciel ustawowy udzielił pełnomocnictwa rodzajowego (określonego szczegółowo co do zakresu umocowania) w zakresie pobierania informacji na temat związany z udzielaniem świadczeń zdrowotnych. Pełnomocnictwo w tym zakresie może zostać udzielone w formie pisemnej radcy prawnemu, adwokatowi bądź osobie fizycznej, która uzyskała umocowanie do zapoznania się z informacją medyczną dotyczącą pacjenta w celu ochrony jego interesów w postępowaniu sądowym, mediacyjnym, pozasądowym.
Bez zgody pacjenta/przedstawiciela ustawowego pacjenta tajemnica lekarska może zostać uchylona na rzecz:	
Instytucji, organów, podmiotów, które są uprawnione do pozyskiwania informacji na podstawie przepisów ustaw bądź aktów wykonawczych (np. sądów, prokuratury, Policji, organów rentowych).	Instytucji i organów, na żądanie których zostało przeprowadzone badanie lekarskie – w zakresie odnoszącym się do zleconego badania lub zakresu czynności (Policji, sądu, prokuratury).

Lekarza sądowego – zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 1–3 Ustawy o lekarzu sądowym z 15.06.2007 r., DzU 2007 r., nr 123, poz. 849: „Lekarzem sądowym (…) jest lekarz, z którym prezes sądu okręgowego zawarł umowę o wykonywanie czynności lekarza sądowego. Lekarz sądowy wystawia zaświadczenia potwierdzające zdolność albo niezdolność do stawienia się na wezwanie lub zawiadomienie organu uprawnionego uczestników postępowania z powodu choroby, zwane (…) »zaświadczeniami«, na obszarze właściwości danego sądu okręgowego. Lekarz sądowy przy wykonywaniu czynności związanych z wydawaniem zaświadczeń korzysta z ochrony prawnej przysługującej funkcjonariuszom publicznym”.	Lekarzy lub innych osób uprawnionych do uczestnictwa w wykonywaniu świadczeń zdrowotnych, o ile zachodzi potrzeba przekazania niezbędnych informacji o pacjencie w związku z ich udzielaniem.
„Po wejściu w życie «ustawy zmieniającej» z 21.02.2019 r., organom władzy publicznej, w tym Rzecznikowi Praw Pacjenta, Narodowemu Funduszowi Zdrowia, organom samorządu zawodów medycznych oraz konsultantom w ochronie zdrowia, a także Rzecznikowi Praw Pacjenta Szpitala Psychiatrycznego, w zakresie niezbędnym do wykonywania przez te podmioty ich zadań, w szczególności nadzoru i kontroli” – art. 26 ust. 3 pkt 2 UoPP.	

> **UWAGA**
>
> Zakres informacji, jaka może zostać przekazana przez lekarza

> innym osobom, kształtuje się odmiennie w zależności od wieku, stanu świadomości, zakresu percepcji i etapu postępowania medycznego. Prawo do przekazania informacji ulega modyfikacji przede wszystkim w zależności od tego, czy pacjent wskazał osoby upoważnione do jej pozyskiwania, czy też nie zostały wskazane osoby do kontaktu, kolokwialnie nazywane powiernikami.

• **Pacjent pełnoletni i nieubezwłasnowolniony.** Pacjenci należący do wymienionej grupy mają prawo do wskazania osób do kontaktu, tj. osób, które będą uprawnione do pozyskiwania wszelkich informacji dotyczących ich stanu zdrowia i wdrożonego leczenia. Należy podkreślić, że wskazanie powiernika jest prawem, a nie obowiązkiem pełnoletniego i nieubezwłasnowolnionego pacjenta, co oznacza, że pacjent nie musi wskazywać nikogo jako osoby upoważnionej do kontaktu. W przypadku, gdy pacjent nie wskaże żadnych osób do kontaktu, lekarz nie może przekazać informacji na jego temat żadnej osobie, w tym osobom najbliższym.

> **UWAGA**
> Osoby najbliższe, które nie zostały wskazane przez pacjenta jako powiernicy, nie mają prawa do pozyskiwania informacji na temat pełnoletniego i nieubezwłasnowolnionego pacjenta. Wyjątkami są sytuacje, w których: przekazanie informacji dotyczącej stanu zdrowia jest konieczne ze względu na wyeliminowanie ryzyka zdrowotnego osób należących do najbliższej rodziny pacjenta, które pozostają z nim w bliskim

> kontakcie (zob. prawo do uchylenia tajemnicy w przypadku chorób zakaźnych); przekazanie informacji dotyczy pacjenta, który nie wskazał osób do kontaktu z powodów obiektywnych (np. trafił do szpitala już po utracie przytomności).

Upoważnienie do informacji złożone przez pełnoletniego pacjenta obowiązuje w odniesieniu do ściśle określonego procesu leczenia. Sytuacja kształtuje się odmiennie w zależności od trybu, w jakim udzielane są świadczenia zdrowotne. W przypadku leczenia stacjonarnego upoważnienie zachowuje swoją ważność do chwili zakończenia hospitalizacji. Powtórna hospitalizacja, w tym również ta, która odbywa się w strukturach tej samej jednostki, wymaga złożenia odrębnego oświadczenia w przedmiotowym zakresie. W odniesieniu do leczenia ambulatoryjnego oświadczenie pacjenta dotyczące wskazania osób upoważnionych do kontaktu ma charakter ciągły, tj. obowiązuje do chwili jego odwołania.

• **Lekarz skorzystał z przywileju terapeutycznego**, ograniczając wobec pacjenta negatywne informacje dotyczące rokowania (art. 31 ust. 4 UoZL). Pacjent pełnoletni wskazał osobę upoważnioną do kontaktu. W takich przypadkach lekarz ma prawo uchylić tajemnicę lekarską poprzez przekazanie pełnej informacji osobie, która została wskazana przez pacjenta jako powiernik.

• **Pacjent nie ukończył 16 lat, jest nieprzytomny bądź niezdolny do zrozumienia znaczenia informacji.** W takiej sytuacji lekarz ma prawo przekazać informacje osobie bliskiej dla pacjenta, przez którą należy rozumieć małżonka, krewnego lub powinowatego do drugiego stopnia w linii prostej, przedstawiciela ustawowego, osobę pozostającą we wspólnym pożyciu lub osobę wskazaną przez pacjenta. Należy

zaznaczyć, że pacjent niezdolny do zrozumienia znaczenia informacji to między innymi pacjent, który ze względu na przykład na przejściowy stan psychiczny (stres pourazowy, stan splątania, stan po użyciu leków silnie działających) nie jest w stanie zrozumieć przekazywanych mu wiadomości i przetransponować ich na płaszczyznę informacji.

• Pełnoletni pacjent, który nie wskazał nikogo do kontaktu z powodów uniemożliwiających złożenie stosowanego oświadczenia (np. został przyjęty do szpitala po utracie przytomności lub nie wskazał osoby do kontaktu w związku ze specyfiką podejmowanych wobec niego czynności – np. zabiegu operacyjnego w trybie nagłym). W takim przypadku lekarz może przekazać informacje osobie bliskiej w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 2 UoPP. Uzasadnieniem powyższego rozwiązania są przede wszystkim aspekty praktyczne. Niezgodne z zasadami współżycia społecznego byłoby odstąpienie od udzielenia informacji osobom najbliższym w sytuacji, gdy pacjent ze względu na stan zdrowia lub konieczność niezwłocznego wykonania czynności medycznych nie był zdolny do złożenia stosownego upoważnienia. Odstąpienie od przekazania informacji osobom najbliższym dla pacjenta mogłoby skutkować w wielu przypadkach skomplikowaniem procesu leczenia. Przedstawienie osobom najbliższym faktów dotyczących stanu zdrowia pacjenta stanowi w wielu przypadkach źródło informacji zwrotnej dotyczącej między innymi przyjmowanych przez pacjenta leków, przebytych zabiegów, doznanych urazów i problemów zdrowotnych, które to wiadomości mogą mieć istotny wpływ na kształt czynności diagnostycznych i leczniczych wdrażanych wobec pacjenta.

> **UWAGA**
> Fakt, że osoby najbliższe dla pacjenta pełnoletniego

> i nieubezwłasnowolnionego, który jest nieprzytomny lub niezdolny do zrozumienia przekazywanych wiadomości, mają prawo do pozyskania informacji dotyczących pacjenta, nie jest równoważny z prawem do wyrażenia przez te osoby zgody na zastosowanie u pacjenta określonych czynności diagnostycznych lub leczniczych. Pacjent pełnoletni i nieubezwłasnowolniony jest jedyną osobą posiadającą kompetencje do podejmowania decyzji dotyczących zastosowania lub zaniechania czynności leczniczych. W szczególnych przypadkach, określonych przez przepisy prawa, decyzję (zezwolenie) odnośnie do wykonania czynności leczniczych wobec pełnoletniego i nieubezwłasnowolnionego pacjenta może podjąć sąd opiekuńczy.

• Pacjent jest małoletni, ubezwłasnowolniony częściowo lub całkowicie – informacja dotycząca pacjenta może zostać przekazana przedstawicielowi ustawowemu pacjenta, opiekunowi faktycznemu lub osobie upoważnionej przez rodzica bądź opiekuna prawnego do pozyskiwania informacji dotyczących stanu zdrowia i leczenia pacjenta małoletniego lub ubezwłasnowolnionego.

> **UWAGA**
> Opiekun faktyczny pacjenta małoletniego lub ubezwłasnowolnionego ma prawo do pozyskiwania informacji w zakresie, w jakim jest uprawniony do wyrażenia zgody w imieniu pacjenta lub razem z nim. Mając na uwadze, że opiekun faktyczny może wyrazić zgodę wyłącznie na

> wykonanie badania, czynności diagnostycznych zwykłego ryzyka, szczepienia ochronnego i zalecanego, lekarz może przekazać opiekunowi faktycznemu wyłącznie informacje dotyczące wdrażania wymienionych wyżej czynności, skutków ich wykonania bądź zaniechania oraz informacje związane ze sposobem postępowania po ich przeprowadzeniu. Oznacza to, że opiekun faktyczny nie jest uprawniony do pozyskiwania wszelkich informacji dotyczących stanu zdrowia pacjenta i wdrożonego leczenia, ponieważ zakres ten zarezerwowany jest wyłącznie dla przedstawicieli ustawowych pacjentów małoletnich lub ubezwłasnowolnionych. Przedstawiciel ustawowy pacjenta może upoważnić do pozyskiwania informacji dotyczących stanu zdrowia pacjenta i jego leczenia inne wyraźnie oznaczone osoby, w tym osoby, które nie są spokrewnione ani spowinowacone z dzieckiem lub pacjentem ubezwłasnowolnionym.

3.7. Prawo do ochrony przysługującej funkcjonariuszowi publicznemu

W dniu 9 sierpnia 2018 roku weszła w życie Ustawa z dnia 5 lipca 2018 roku o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz niektórych innych ustaw (DzU 2018 r., poz. 1532) (dalej: Ustawa o zmianie UoZL).

Zgodnie z art. 2 pkt 3 cytowanej ustawy art. 44 Ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty z 5 grudnia 1996 roku otrzymał następujące brzmienie: „Lekarzowi, który: wykonuje czynności w ramach świadczeń pomocy doraźnej lub w przypadku, o którym mowa w art. 30; wykonuje zawód w podmiocie wykonującym działalność leczniczą, który zawarł umowę o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, w związku z udzielaniem świadczeń zdrowotnych w tym podmiocie – przysługuje ochrona prawna należna funkcjonariuszowi publicznemu”. Powyższy zapis obowiązujący od 24 sierpnia 2018 roku zmienił dotychczasowe brzmienie art. 44 UoZL, który do dnia wejścia w życie Ustawy o zmianie UoZL brzmiał w następujący sposób: „Lekarzowi, który wykonuje czynności w ramach świadczeń pomocy doraźnej lub w przypadku, o którym mowa w art. 30, przysługuje ochrona prawna należna funkcjonariuszowi publicznemu”. W związku z wejściem w życie przepisów Ustawy o zmianie UoZL zakres ochrony osób wykonujących zawód lekarza został rozszerzony. Do chwili wejścia w życie znowelizowanych przepisów lekarz posiadał ochronę przeznaczoną dla funkcjonariusza publicznego tylko w przypadkach, gdy wykonywał świadczenia pomocy doraźnej lub udzielał świadczeń niecierpiących zwłoki, których specyfika w naturalny sposób wiąże się z przypadkami nagłymi, występującymi w sposób nieoczekiwany i niedający się wcześniej przewidzieć.

Przed zmianą wynikającą z nowelizacji z 9 sierpnia 2018 roku przepisy UoZL dotyczące objęcia lekarza ochroną przeznaczoną dla funkcjonariusza publicznego powodowały powstawanie wielu kontrowersji, których rozstrzygnięcie dokonywało się na gruncie orzeczniczym. W jednym z orzeczeń Sąd Najwyższy odniósł się do zdarzenia związanego z pełnieniem przez lekarza dyżuru jako członka karetki pogotowia,

jednakże nie w sytuacji mającej związek z bezpośrednim udzielaniem pomocy, a jedynie w czasie gdy przebywał w gotowości do udzielania świadczeń na terenie szpitala. Członek rodziny pacjenta domagał się wystawienia karty zgonu, a po odmowie ze strony lekarza publicznie zarzucił mu brak umiejętności i spowodowanie śmierci pacjenta. Lekarz złożył zawiadomienie o możliwości popełnienia przestępstwa polegającego na znieważeniu jego osoby jako funkcjonariusza publicznego. W postanowieniu z 29 kwietnia 2016 roku (sygn. I KZP 24/15) Sąd Najwyższy wskazał, że: „Przepis art. 44 ustawy (...) o zawodach lekarza i lekarza dentysty odczytywany literalnie, zgodnie z dyrektywą języka ogólnego, dotyczy sytuacji, w których lekarz rzeczywiście i w danym momencie (odcinku czasowym) świadczy pomoc doraźną lub wykonuje obowiązki określone w art. 30 tej ustawy (...). Dodatkowo zauważyć trzeba, że granice ochrony lekarza wyznacza nadto treść art. 226 § 1 k.k., który to przepis stanowi, że do stypizowanego w nim czynu zabronionego dochodzi jedynie »podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych«. Rozumienie tego wyrażenia nie musi oznaczać absolutnej korelacji czasowej znieważenia lekarza oraz wykonywania przez lekarza czynności pomocy doraźnej lub czynności, o których stanowi art. 30 ustawy z 5 grudnia 1996 roku o zawodach lekarza i lekarza dentysty, ale obejmować może również sytuacje, w których czynności te już się zaktualizowały lub w najbliższym czasie zaktualizują (...). Podkreślić trzeba, że w treści art. 226 § 1 k.k. ustawodawca objął szczególną ochroną funkcjonariusza publicznego jedynie podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych, a co więcej ochronę tę roztoczył także na osobę przybraną do pomocy, ale również tylko w trakcie pomocy w pełnieniu obowiązków”.

Konkludując, Sąd Najwyższy podkreślił, że: „Ochrona prawna należna funkcjonariuszowi publicznemu przyznana lekarzowi w art. 44 ustawy (...) o zawodach lekarza i lekarza dentysty oraz w art. 5 ustawy z dnia 8 września 2006 r. o Państwowym Ratownictwie Medycznym nie obejmuje sytuacji innych niż udzielanie pomocy doraźnej (a więc udzielanie pierwszej pomocy i podejmowanie medycznych czynności ratunkowych) lub pomocy lekarskiej wtedy, gdy zwłoka w jej udzieleniu mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia oraz w innych wypadkach niecierpiących zwłoki. Za wykonywanie czynności w tym zakresie uznać trzeba także działanie zmierzające bezpośrednio do ich udzielenia od chwili odebrania zindywidualizowanego wezwania do ich udzielenia lub od chwili podjęcia przez lekarza stosownych działań z własnej inicjatywy. Ta ochrona prawna nie obejmuje okresu pełnienia przez lekarza dyżuru w szpitalnym oddziale ratunkowym, jeśli polega on tylko na oczekiwaniu na wezwanie do wyjazdu załogi karetki pogotowia ratunkowego”.

> **UWAGA**
> Fakt, że lekarz uzyskał ochronę przeznaczoną dla funkcjonariusza publicznego w szerszym niż uprzednio zakresie, nie oznacza, że stał się funkcjonariuszem publicznym. Oznacza to, że obecnie lekarz jest objęty ochroną, jaka przysługuje funkcjonariuszom publicznym w sytuacji, gdy: a) udziela świadczeń zdrowotnych w trybie doraźnym, a także w przypadkach niecierpiących zwłoki; b) udziela świadczeń zdrowotnych, będąc zatrudnionym w podmiocie leczniczym, który zawarł z NFZ umowę o refundację tych świadczeń.

Ustawa o zmianie UoZL rozszerzyła ochronę przeznaczoną dla funkcjonariuszy publicznych na lekarzy, którzy udzielają świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych. Podstawą uzyskania ochrony przeznaczonej dla funkcjonariusza publicznego jest zatem udzielanie świadczeń zdrowotnych refundowanych przez NFZ i pozostawanie w stosunku zatrudnienia w podmiocie leczniczym, który takich świadczeń udziela. Nie ma przy tym znaczenia, czy lekarz jest zatrudniony w podmiocie leczniczym na podstawie umowy o pracę, czy też na podstawie umowy cywilnoprawnej (tj. umowy-zlecenia, umowy przyjęcia zamówienia na świadczenia zdrowotne zgodnie z przepisami Ustawy o działalności leczniczej).

Ochrony przysługującej funkcjonariuszom publicznym nie posiadają lekarze, którzy są zatrudnieni w podmiotach leczniczych prowadzących działalność komercyjną, tj. związaną z samofinansowaniem świadczeń przez pacjentów.

Lekarz nie posiada statusu funkcjonariusza publicznego. Osoby wykonujące zawód lekarza wykonują zawód zaufania publicznego. W myśl art. 17 Konstytucji RP: „W drodze ustawy można tworzyć samorządy zawodowe, reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i sprawujące pieczę nad należytym wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony”. Wykonywania zawodu zaufania publicznego wiążącego się ze szczególnym rodzajem odpowiedzialności, w tym odpowiedzialności za dobro wspólne, nie należy identyfikować z uzyskaniem statusu funkcjonariusza publicznego. Wybrane zawody zaufania publicznego zostały, ze względu na ich specyfikę, objęte ochroną przeznaczoną dla funkcjonariuszy publicznych.

Ochronę przeznaczoną dla funkcjonariuszy publicznych posiadają lekarze ubezpieczenia zdrowotnego podczas udzielania świadczeń zdrowotnych

finansowanych ze środków publicznych oraz wszyscy lekarze, którzy udzielają świadczeń zdrowotnych w ramach pomocy doraźnej (np. nocnej lub świątecznej opieki zdrowotnej) lub w trybie niecierpiącym zwłoki (w przypadkach nagłych).

Ochronę przeznaczoną dla funkcjonariuszy publicznych posiadają również osoby wykonujące inne zawody medyczne, w tym: a) pielęgniarki i położone – zgodnie z art. 11 ust. 2 Ustawy z dnia 15 lipca 2011 roku o zawodach pielęgniarki i położnej: „Pielęgniarka i położna podczas i w związku z wykonywaniem czynności polegających na udzielaniu świadczeń zdrowotnych, o których mowa w art. 4 ust. 1 pkt 1–5 i art. 5 ust. 1 pkt 1–9, korzystają z ochrony przewidzianej dla funkcjonariuszy publicznych na zasadach określonych w ustawie z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (...)”; b) osoby udzielające świadczeń zdrowotnych w trybie Ustawy o Państwowym Ratownictwie Medycznym – zgodnie z art. 5 Ustawy z dnia 8 września 2005 roku o Państwowym Ratownictwie Medycznym: „Osoba udzielająca pierwszej pomocy albo kwalifikowanej pierwszej pomocy, osoba wchodząca w skład zespołu ratownictwa medycznego, osoba udzielająca świadczeń zdrowotnych w szpitalnym oddziale ratunkowym, dyspozytor medyczny podczas wykonywania swoich zadań oraz wojewódzki koordynator ratownictwa medycznego wykonujący zadania, o których mowa w art. 29 ust. 5, korzystają z ochrony przewidzianej w ustawie z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (...) dla funkcjonariuszy publicznych”.

> **UWAGA**
> Pojęcie funkcjonariusza publicznego zostało zdefiniowane w Ustawie – Kodeks karny, którego art. 115 § 13 pkt 1–9 zawiera zamknięty katalog osób posiadających status

> funkcjonariusza publicznego. Zgodnie z cytowanym wyżej artykułem: „Funkcjonariuszem publicznym jest: Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej; poseł, senator, radny; poseł do Parlamentu Europejskiego; sędzia, ławnik, prokurator, funkcjonariusz finansowego organu postępowania przygotowawczego lub organu nadrzędnego nad finansowym organem postępowania przygotowawczego, notariusz, komornik, kurator sądowy, syndyk, nadzorca sądowy i zarządca, osoba orzekająca w organach dyscyplinarnych działających na podstawie ustawy; osoba będąca pracownikiem administracji rządowej, innego organu państwowego lub samorządu terytorialnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe, a także inna osoba w zakresie, w którym uprawniona jest do wydawania decyzji administracyjnych; osoba będąca pracownikiem organu kontroli państwowej lub organu kontroli samorządu terytorialnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe; osoba zajmująca kierownicze stanowisko w innej instytucji państwowej; funkcjonariusz organu powołanego do ochrony bezpieczeństwa publicznego albo funkcjonariusz Służby Więziennej; osoba pełniąca czynną służbę wojskową, z wyjątkiem terytorialnej służby wojskowej pełnionej dyspozycyjnie; pracownik międzynarodowego trybunału karnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe”.

Przepisy dotyczące prawno-karnej ochrony funkcjonariusza publicznego zawiera rozdział XXIX Ustawy – Kodeks karny z 6 czerwca 1997 roku (t.j. DzU 2018 r., poz. 1600), który przewiduje szczególną

ochronę funkcjonariusza publicznego przed przemocą (nietykalnością cielesną, czynną napaścią, przemocą i groźbami bezprawnymi), zniewagą i „przywłaszczeniem funkcji publicznej”.

Tabela 3.4. Ochrona prawno-karna funkcjonariusza publicznego

Odpowiedzialność z tytułu naruszenia nietykalności cielesnej funkcjonariusza publicznego		
Art. 222 § 1 i 2 k.k.	**Art. 223 § 1 i 2 k.k.**	**Art. 224 § 1 i 2 k.k.**
§ 1: „Kto narusza nietykalność cielesną funkcjonariusza publicznego lub osoby do pomocy mu przybranej podczas lub w związku z pełnieniem obowiązków służbowych, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 3”. § 2: „Jeżeli czyn określony w § 1 wywołało niewłaściwe zachowanie się funkcjonariusza lub osoby do pomocy mu przybranej, sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary, a nawet odstąpić od jej wymierzenia”.	§ 1: „Kto, działając wspólnie i w porozumieniu z inną osobą lub używając broni palnej, noża lub innego podobnie niebezpiecznego przedmiotu albo środka obezwładniającego, dopuszcza się czynnej napaści na funkcjonariusza publicznego lub osobę do pomocy mu przybraną podczas lub w związku z pełnieniem obowiązków służbowych, podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10”. § 2: „Jeżeli w wyniku czynnej napaści nastąpił skutek w postaci ciężkiego uszczerbku na zdrowiu funkcjonariusza publicznego lub osoby	§ 1: „Kto przemocą lub groźbą bezprawną wywiera wpływ na czynności urzędowe organu administracji rządowej, innego organu państwowego lub samorządu terytorialnego, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”. § 2: „Tej samej karze podlega, kto stosuje przemoc lub groźbę bezprawną w celu zmuszenia funkcjonariusza publicznego albo osoby do pomocy mu przybranej do przedsięwzięcia lub zaniechania

	do pomocy mu przybranej, sprawca podlega karze pozbawienia wolności od lat 2 do 12”.	prawnej czynności służbowej”. § 2: „Jeżeli następstwem czynu określonego w § 2 jest skutek określony w art. 156 § 1 lub w art. 157 § 1, sprawca podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5”.
Odpowiedzialność z tytułu zniewagi i nieuprawnionego przywłaszczenia funkcji		
Art. 226 § 1 k.k.	**Art. 227 k.k.**	
„Kto znieważa funkcjonariusza publicznego lub osobę do pomocy mu przybraną, podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku”. **Uwaga!** Jeżeli czyn określony wyżej wywołało niewłaściwe zachowanie się funkcjonariusza lub osoby do pomocy mu przybranej, sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary, a nawet odstąpić od jej wymierzenia.	„Kto, podając się za funkcjonariusza publicznego albo wyzyskując błędne przeświadczenie o tym innej osoby, wykonuje czynność związaną z jego funkcją, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku”. Popełnienie czynu zabronionego stypizowanego w treści art. 227 k.k. polega na[a]: 1) podaniu się za funkcjonariusza publicznego albo wyzyskaniu błędnego przeświadczenia innej osoby, że jest się takim funkcjonariuszem;	

W literaturze podkreśla się, że „zniewaga jest przestępstwem skierowanym przeciwko godności osobistej człowieka (…), za zniewagę uważa się zachowanie uwłaczające godności, wyrażające lekceważenie lub pogardę.	2) wykonaniu czynności związanej z jego funkcją.
O tym, czy zachowanie to ma charakter znieważający, decydują dominujące w społeczeństwie oceny i normy obyczajowe”[b]. Ochrona przewidziana w treści art. 226 § 1 k.k. dotyczy przede wszystkim naruszeń godności osobistej (tzw. wewnętrznej godności), a nie zachowań, które naruszają dobre imię danej osoby, wyrażają krytykę jej działalności zawodowej lub publicznej, ujawniają prywatność czy łączą się z prezentacją nieprawdziwych faktów i okoliczności (tzw. zewnętrzna godność). „Zniewagi godzą w wyobrażenie pokrzywdzonego o własnej godności, podczas gdy pomówienia wywołują u innych osób niekorzystne wyobrażenie o godności pomawianego. Ta sama wypowiedź może być jednocześnie pomówieniem i zniewagą. Może godzić w wyobrażenie ofiary o własnej godności oraz narażać ją na utratę	Podawanie się za funkcjonariusza publicznego polega przede wszystkim na oświadczeniu, że jest się takim funkcjonariuszem, ale może też wynikać z każdego zachowania sprawcy, które polega na przykład na wywołaniu u rozważnego obserwatora wrażenia, że ma do czynienia z określonym funkcjonariuszem publicznym[d]. Bez znaczenia pozostaje, czy sprawca wprowadził w błąd lub wyzyskał błąd większej liczby osób. Dla popełnienia przestępstwa wystarczające jest, że sprawca podał się za funkcjonariusza publicznego albo wyzyskał błędne przeświadczenie o tym co najmniej jednej osoby[e]. Sprawcą przestępstwa stypizowanego w treści art. 227 k.k. może być każdy, ponieważ jest to przestępstwo powszechne (*delictum commune*). Jak podkreśla się w doktrynie, istotą tego czynu jest „wykonywanie czynności związanej z funkcją publiczną przez

zaufania do niej osób trzecich, potrzebnego jej dla wykonywania jakiejś działalności”[c]. Nie ulega	
zatem wątpliwości, że na tle przyjętych i stosowanych kryteriów dystynkcja pomiędzy krytyczną opinią, sądem, poglądem na temat aktywności danej osoby a wypowiedzią znieważającą – w wielu wypadkach nie będzie łatwa do przeprowadzenia ani oczywista. Mocno krytyczne i bardzo negatywne oceny czyjejś działalności nie mogą być łatwo oddzielone od wypowiedzi, które już zawierają w sobie określony poziom treści znieważających. W wyroku Sądu Apelacyjnego z 30 stycznia 2002 roku (sygn. II AKa 577/01) stwierdzono, że: „W ramach krytyki z pewnością jest bowiem dopuszczalne posługiwanie się słownictwem mocnym i wyrazistym, w innych warunkach mogącym stanowić nawet przedmiot obrazy (…)”. **Uwaga!** W orzecznictwie Sądu Najwyższego analizowany był szczegółowo problem, czy do znamion przestępstwa znieważenia funkcjonariusza publicznego określonego w treści art. 226 § 1 k.k. należy publiczność działania sprawcy.	osobę, która nie ma żadnych uprawnień do jej wykonywania zarówno co do samej zasady, jak i zakresu, w którym została podjęta”[f].

Zgodnie z wyrokiem z 9 lutego 2010 roku (sygn. II KK 176/09, OSNKW 2010, z. 7, poz. 61): „(…) przestępstwo znieważenia funkcjonariusza publicznego lub osoby przybranej mu do pomocy (…) może zostać popełnione, jeżeli znieważenie nastąpiło publicznie, podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych”. Powyższe stanowisko zostało podzielone w wyroku Sądu Najwyższego z 2 lutego 2011 roku (sygn. V KK 382/10, R-OSNKW 2011, poz. 245). Przeciwne stanowisko zostało wyrażone w wyroku Sądu Najwyższego z 25 października 2011 roku (sygn. II KK 84/11, OSNKW 2011, z. 12, poz. 109). W niniejszym wyroku podkreślono, że „(…) do realizacji znamion przestępstwa z art. 226 § 1 k.k. (…) nie jest konieczne, by znieważenie funkcjonariusza publicznego nastąpiło publicznie (…)”. Podobne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyroku z 8 listopada 2011 roku	
(sygn. II KK 93/11, R-OSNKW 2011, poz. 2023). Identyczne stanowisko zaprezentowane zostało w wyroku Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2012 roku (sygn. II KK 215/11, LEX nr 1108461).	

[a] A. Marek. Kodeks karny, wyd. 3. Dom Wydawniczy ABC, Warszawa 2006, s. 407.

[b] O. Górniok w: Kodeks karny. Komentarz, t. II (red. O. Górnik et al.). Wydawnictwo Arche, Gdańsk 2005, s. 243–244.

[c] Szerzej w tym przedmiocie zob. R.A. Stefański. Przestępstwo podawania się za funkcjonariusza publicznego (art. 227 k.k.). *Prokuratura i Prawo* 2006, 2: 2–18.

[d] A. Zoll w: G. Bogdan, K. Buchała, Z. Ćwiąkalski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, M. Rodzynkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll. Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117–277 Kodeksu karnego, t. 2. Zakamycze, Kraków 1999, s. 741.

[e] J. Wojciechowski. Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo. Wydawnictwo Librata, Warszawa 1997, s. 400–401.

[f] O. Górniok, w: O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S.M. Przyjemski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek. Kodeks karny. Komentarz do artykułów 222–316, t. II (red. A. Wąska). C.H. Beck, Warszawa 2005, s. 269.

4. PRZYMUS W MEDYCYNIE

4.1. Postępowanie przymusowe wobec osób chorych psychicznie i zaburzonych psychicznie

Analizując tematykę postępowanie przymusowego w psychiatrii, należy odnieść się do terminów określających podmioty, wobec których postępowanie tego rodzaju może zostać zastosowane. Ponadto trzeba określić, co oznacza „leczenie psychiatryczne" i jakie podmioty mogą je prowadzić. Poniżej zamieszczono słownik definiujący podstawowe terminy związane z postępowaniem przymusowym w psychiatrii, odwołujący się do Ustawy o ochronie zdrowia psychicznego z 19 sierpnia 1994 roku (dalej: UoOZP).

Osoba z zaburzeniami psychicznymi – osoba chora psychicznie (wykazująca zaburzenia psychotyczne), osoba upośledzona umysłowo, osoba wykazująca inne zakłócenia czynności psychicznych, które zgodnie ze stanem wiedzy medycznej zaliczane są do zaburzeń psychicznych, a osoba ta wymaga świadczeń zdrowotnych lub innych form pomocy

i opieki niezbędnych do życia w środowisku rodzinnym lub społecznym (art. 3 pkt 1 a–c UoOZP).

Szpital psychiatryczny – szpital sprofilowany w całości na leczenie osób chorych psychicznie i zaburzonych psychicznie, oddział psychiatryczny w szpitalu ogólnym, klinika psychiatryczna, sanatorium dla osób z zaburzeniami psychicznymi, inny zakład leczniczy podmiotu leczniczego sprawujący całodobową opiekę psychiatryczną lub odwykową (art. 3 pkt 2 a–d UoOZP).

Przymus bezpośredni – przytrzymanie – doraźne, krótkotrwałe unieruchomienie osoby z użyciem siły fizycznej; **przymusowe zastosowanie leków** – doraźne lub przewidziane w planie postępowania leczniczego wprowadzenie leków do organizmu osoby bez jej zgody; **unieruchomienie** – obezwładnienie osoby z użyciem pasów, uchwytów, prześcieradeł lub kaftana bezpieczeństwa; **izolacja** – umieszczenie osoby, pojedynczo, w zamkniętym i odpowiednio przystosowanym pomieszczeniu (art. 3 pkt 6 a–d UoOZP).

Przymusowe leczenie psychiatryczne – termin ten nie posiada ustawowej definicji. W opinii autorki przez przymusowe leczenie psychiatryczne należy rozumieć rozpoczęcie udzielania świadczeń zdrowotnych w szpitalu psychiatrycznym w postaci badania psychiatrycznego, obserwacji psychiatrycznej, hospitalizacji połączonej z zastosowaniem właściwej terapii, leczenia odwykowego lub długotrwałej hospitalizacji psychiatrycznej wynikającej z charakteru choroby lub zaburzeń psychicznych.

Postępowanie przymusowe stanowi wyjątek od zasady udzielania świadczeń zdrowotnych na podstawie autonomicznej decyzji podmiotu uprawnionego do wyrażenia zgody lub sprzeciwu na rozpoczęcie świadczeń zdrowotnych. Jak podkreślono wcześniej, zgoda stanowi nie tylko

legalizację działań lekarza, lecz także wyraża zezwolenie na ingerencję w dobra osobiste, jakimi są zdrowie, nietykalność cielesna, naruszenie integralności fizycznej. Należy przy tym zaznaczyć, że zgoda na dane działanie medyczne nie może być wyrażona w sposób automatyczny, wymuszony przez lekarza. Podstawę zgody stanowi każdorazowo informacja dotycząca planowanej interwencji, co czyni podjętą decyzję świadomą. Zdrowie człowieka jest dobrem osobistym i tylko w ściśle określonych wyjątkach lekarz może podjąć działania wkraczające w tę sferę autonomii. W przypadku leczenia psychiatrycznego udzielanie świadczeń zdrowotnych na podstawie zgody musi niejednokrotnie podlegać ograniczeniom, co wynika zarówno z ograniczenia zdolności pacjenta do podejmowania świadomej decyzji, jak i konieczności ochrony życia i zdrowia osób, które nie mogą swobodnie rozporządzać swoimi dobrami osobistymi.

> Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 12 lipca 1996 roku (sygn. II CRN 81/96) podkreślił, że „samo występowanie uciążliwych, a nawet wręcz męczących dla otoczenia, zachowań (…), przejawiających się nieufnością, podejrzliwością, wrogim nastawieniem (…) do rodziny, (…) porzuceniem pracy, czy wręcz nieadekwatnymi do sytuacji zachowaniami, choć świadczą o jej chorobie psychicznej, to jednak nie są jeszcze wystarczającą podstawą do zastosowania art. 29 ust. 1 Ustawy”.

Ze względu na potencjalne niebezpieczeństwo związane z możliwością nadużywania prawa do wdrożenia postępowania przymusowego wobec pacjentów psychiatrycznych, inicjowanie świadczeń zdrowotnych bez zgody uprawnionego podmiotu powinno być poddawane kontroli sądowej.

W uchwale z 8 listopada 2016 roku[364] Sąd Najwyższy podkreślił, że: „Funkcją kontroli sądowej w sprawach o przymusowe umieszczenie w szpitalu psychiatrycznym jest strzeżenie, aby lokowanie osoby w szpitalu psychiatrycznej bez jej zgody następowało jedynie wówczas, gdy spełnione zostały ustawowe przesłanki (…). Nakłada to na sąd obowiązek takiej wykładni przepisów tej ustawy, która uwzględnia cel i zamiar ustawodawcy oraz wyjątkowy charakter przyjętej regulacji polegający na odstępstwie od zasady nieskrępowanej możliwości samodzielnej oceny przez każdą osobę potrzeby i rodzaju oraz metod postępowania leczniczego. Podjęte orzeczenie powinno służyć dobru i interesowi osoby, której postępowanie dotyczy”.

> W judykaturze niejednokrotnie odnoszono się do dopuszczalnego zakresu wdrożenia leczenia przymusowego. Zdaniem Sądu Najwyższego „Polska ustawa o ochronie zdrowia psychicznego (…) bardzo wąsko, rygorystycznie, określa podstawy przyjęcia osoby chorej do szpitala psychiatrycznego bez jej zgody. Nie stanowi takiej podstawy ani ustalenie, że osoba ta wymaga leczenia, ani to, że podjęcie leczenia byłoby dla niej pożądane i korzystne, ani nawet to, że zaniechanie leczenia szpitalnego spowoduje pogorszenie jej stanu zdrowia psychicznego”[365].

Poniżej odniesiono się do przypadków, w których przymusowe leczenie psychiatryczne może zostać zastosowane ze względu na istnienie przesłanek, do których odnosi się UoOZP. Przymusowe leczenie psychiatryczne może przyjąć postać:

a. Przymusowego wykonania badania psychiatrycznego wobec osoby dorosłej lub małoletniej – art. 21 ust. 1 UoOZP.

b. Przyjęcia do szpitala psychiatrycznego osoby chorej psychicznie lub osoby upośledzonej umysłowo niezdolnej do wyrażenia zgody – art. 22 ust. 2 i 2a UoOZP.

c. Przymusowego przyjęcia do szpitala osoby chorej psychicznie, której dotychczasowe zachowanie wskazuje na to, że z powodu tej choroby zagraża bezpośrednio własnemu życiu albo życiu lub zdrowiu innych osób – art. 23 ust. 1 UoOZP.

d. Przymusowej obserwacji osoby z zaburzeniami psychicznymi, co do której zachodzą wątpliwości, czy jest chora psychicznie – art. 24 ust. 1 UoOZP.

e. Przymusowego przyjęcia do szpitala osoby chorej psychicznie, której nieprzyjęcie do szpitala spowoduje znaczne pogorszenie stanu jej zdrowia psychicznego – art. 29 ust. 1 pkt 1 UoOZP.

f. Przymusowego przyjęcia do szpitala osoby, która nie jest w stanie zaspakajać własnych potrzeb życiowych, a uzasadnione jest przewidywanie, że leczenie w szpitalu psychiatrycznym przyniesie poprawę jej stanu zdrowia – art. 29 ust. 1 pkt 2 UoOZP.

g. Przyjęcia bez zgody do domu pomocy społecznej osoby, która wskutek choroby psychicznej lub upośledzenia umysłowego nie jest zdolna do zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych i nie ma możliwości korzystania z opieki innych osób oraz potrzebuje stałej opieki i pielęgnacji, lecz nie wymaga leczenia szpitalnego – art. 38 ust. 1 UoOZP.

A. **Przymusowe badanie psychiatryczne**

Schematy postępowania:

1

Zachowanie Pani X wskazuje na to, że z powodu zaburzeń psychicznych może zagrażać bezpośrednio własnemu życiu albo życiu lub zdrowiu innych osób.

TAK

Pani X nie wyraża zgody na przeprowadzenie badania psychiatrycznego.

TAK

Pani X może być poddana badaniu psychiatrycznemu bez jej zgody.

TAK

Przy wykonaniu badania możliwe jest zastosowanie adekwatnego przymusu bezpośredniego, który jest konieczny do prawidłowego wykonania czynności medycznych.

2

Pan Y nie jest zdolny do zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych (np. zaniechał przyjmowania posiłków i wychodzenia z domu w celu dokonywania drobnych bieżących spraw życia codziennego, w tym zakupów).

TAK

Pan Y nie wyraża zgody na wykonanie badania psychiatrycznego.

TAK

Pan Y może być poddany badaniu psychiatrycznemu bez jego zgody. Przy wykonaniu badania możliwe jest zastosowanie adekwatnego przymusu bezpośredniego, który jest konieczny do prawidłowego wykonania czynności medycznych.

3

16-letni Jan z powodu zaburzeń psychicznych może zagrażać bezpośrednio własnemu życiu albo życiu lub zdrowiu innych osób (np. małoletni nagminnie podejmuje ryzykowne zachowania polegające na wchodzeniu na gzymsy wysokich budynków i stawaniu przy ich krawędzi; mimo rozmów i ostrzeżeń małoletni powtarza swoje zachowanie, informując, że nie widzi w tym nic niebezpiecznego).

TAK

Przedstawiciele ustawowi Jana nie wyrażają zgody na przeprowadzenie badania psychiatrycznego.

TAK

Jan może być poddany badaniu psychiatrycznemu bez zgody jego przedstawicieli ustawowych (rodziców, opiekunów ustanowionych przez sąd opiekuńczy). Przy wykonaniu badania możliwe jest zastosowanie adekwatnego przymusu bezpośredniego, który jest konieczny do prawidłowego wykonania czynności medycznych.

4

25-letni Marek jest ubezwłasnowolniony całkowicie z powodu niedorozwoju umysłowego, który uniemożliwia mu zaspokajanie własnych potrzeb życiowych.

TAK

Opiekun prawny Marka nie wyraża zgody na przeprowadzenie badania psychiatrycznego.

TAK

Marek może być poddany badaniu psychiatrycznemu bez zgody jego przedstawiciela ustawowego (opiekuna ustanowionego przez sąd opiekuńczy). Przy wykonaniu badania możliwe jest zastosowanie adekwatnego przymusu bezpośredniego, który jest konieczny do prawidłowego wykonania czynności medycznych.

Konieczność przeprowadzenia badania psychiatrycznego musi stwierdzić lekarz psychiatra, a w razie niemożności uzyskania pomocy lekarza psychiatry – inny lekarz. Przed przystąpieniem do badania należy uprzedzić osobę badaną lub jej przedstawiciela ustawowego o przyczynach przeprowadzenia badania bez zgody. W razie potrzeby lekarz przeprowadzający badanie zarządza bezzwłocznie przewiezienie badanego do szpitala. Przewiezienie do szpitala psychiatrycznego z zastosowaniem przymusu bezpośredniego może nastąpić wyłącznie w obecności lekarza, pielęgniarki lub zespołu ratownictwa medycznego. Lekarz, który przeprowadził badanie psychiatryczne, ma obowiązek odnotować fakt wykonania czynności w dokumentacji medycznej, wskazując na okoliczności uzasadniające podjęcie postępowania przymusowego.

Zasadność zastosowania przymusu bezpośredniego przez lekarza podmiotu leczniczego, w tym lekarza, który zatwierdził stosowanie środka przymusu bezpośredniego zleconego przez inną osobę – w terminie trzech dni, ocenia kierownik tego podmiotu, jeżeli jest lekarzem, lub lekarz przez niego upoważniony, jeśli kierownik podmiotu nie wykonuje zawodu lekarza. W przypadku zastosowania przymusu bezpośredniego, który został zastosowany przez innego lekarza, pielęgniarkę jednostki organizacyjnej pomocy społecznej lub kierującego akcją prowadzenia medycznych czynności ratunkowych – w terminie

trzech dni, ocenia upoważniony przez marszałka województwa lekarz specjalista w dziedzinie psychiatrii (art. 18 ust. 10 pkt 1–2 UoOZP).

B. **Przyjęcie do szpitala psychiatrycznego osoby chorej psychicznie lub osoby upośledzonej umysłowo niezdolnej do wyrażenia zgody**

Jakkolwiek zasadą jest, że przyjęcie do szpitala psychiatrycznego następuje na podstawie zgody, zasada ta nie dotyczy sytuacji, w których osoba chora psychicznie lub upośledzona umysłowo nie jest zdolna do podjęcia świadomej decyzji. W takich przypadkach przyjęcie do szpitala może nastąpić po uzyskaniu zgody sądu opiekuńczego właściwego ze względu na miejsce zamieszkania osoby chorej psychicznie lub upośledzonej umysłowo.

W przypadkach nagłych hospitalizacja może zostać rozpoczęta bez wcześniejszego uzyskania zgody sądu opiekuńczego. Wówczas lekarz przyjmujący pacjenta ma obowiązek, o ile to możliwe, zasięgnięcia pisemnej opinii innego lekarza, w miarę możliwości psychiatry, albo pisemnej opinii psychologa. W przypadku rozpoczęcia hospitalizacji bez zgody sądu opiekuńczego kierownik szpitala psychiatrycznego zawiadamia niezwłocznie sąd opiekuńczy właściwy ze względu na siedzibę szpitala, w celu uzyskania zgody sądu na pobyt pacjenta w szpitalu. W zawiadomieniu kierownik szpitala psychiatrycznego ma obowiązek wskazać okoliczności uzasadniające przyjęcie.

Schemat postępowania ulega zmianie w sytuacji, gdy pacjent chory psychicznie lub upośledzony umysłowo niezdolny do świadomego oświadczenia woli wyraża sprzeciw na przyjęcie do szpitala psychiatrycznego, a dotychczasowe zachowanie tej osoby wskazuje na to,

że zagraża bezpośrednio własnemu życiu albo życiu lub zdrowiu innych osób. W takim przypadku lekarz ma obowiązek wyjaśnić choremu przyczyny przyjęcia do szpitala bez zgody i poinformować go o jego prawach. Na podstawie zawiadomienia przekazanego przez kierownika podmiotu leczniczego sąd opiekuńczy wszczyna postępowanie dotyczące przyjęcia do szpitala psychiatrycznego osoby chorej psychicznie lub upośledzonej umysłowo, która wyraziła sprzeciw wobec leczenia. O treści postanowienia w przedmiocie przyjęcia do szpitala sąd opiekuńczy zawiadamia niezwłocznie szpital, w którym ta osoba przebywa. W razie wydania postanowienia o braku podstaw do przyjęcia szpital psychiatryczny jest obowiązany wypisać tę osobę niezwłocznie po otrzymaniu postanowienia sądu.

C. **Przymusowe przyjęcie do szpitala osoby chorej psychicznie, której dotychczasowe zachowanie wskazuje na to, że z powodu tej choroby zagraża bezpośrednio własnemu życiu albo życiu lub zdrowiu innych osób, odbywa się po weryfikacji przesłanek określonych w UoOZP i wymaga podjęcia *ex post* działań określonych w treści ustawy**

Schemat postępowania:

Pani B., u której zdiagnozowano uporczywe zaburzenia urojeniowe, w ciągu ostatniego tygodnia inicjuje zachowania stanowiące bezpośrednie zagrożenie dla jej życia. Pani B. staje na parapecie okna na piątym piętrze, ponieważ twierdzi, że jest zmuszona uciekać przed napastnikami, którzy wtargnęli do jej mieszkania. Twierdzenia Pani B. nie są zgodne z rzeczywistością.

TAK

Pacjentka, u której zdiagnozowano wcześniej chorobę psychiczną, może zostać przyjęta do szpitala bez jej zgody, gdyż jej zachowanie bezsprzecznie zagraża bezpośrednio jej życiu.

TAK

O przyjęciu do szpitala postanawia lekarz po osobistym zbadaniu pacjentki i zasięgnięciu w miarę możliwości opinii drugiego lekarza psychiatry albo psychologa.

TAK

Przyjęcie do szpitala wymaga zatwierdzenia przez ordynatora (lekarza kierującego oddziałem) w ciągu 48 godzin od chwili przyjęcia. Kierownik szpitala zawiadamia o przyjęciu do szpitala sąd opiekuńczy miejsca siedziby szpitala w ciągu 72 godzin od chwili przyjęcia.

Należy zaznaczyć, że przymusowe przyjęcie do szpitala psychiatrycznego osoby pełnoletniej i nieubezwłasnowolnionej w trybie art. 23 ust. 1 UoOZP uzależnione jest od kumulatywnego spełnienia dwóch przesłanek, tj. wcześniejszego zdiagnozowania choroby psychicznej i zagrożenia dla własnego życia bądź zdrowia lub życia innych osób, którego źródłem jest choroba

psychiczna. Oznacza to, że osoba, której zachowanie wskazuje na wysokie prawdopodobieństwo istnienia choroby psychicznej, nie może być przymusowo hospitalizowana w trybie art. 23 ust. 1 UoOZP.

D. **Przymusowa obserwacja psychiatryczna osób z zaburzeniami psychicznymi**

Co do których zachodzą wątpliwości, czy są chore psychicznie wg zasady, że każde leczenie psychiatryczne osób z zaburzeniami psychicznymi następuje w oparciu o ich pisemną zgodę, na podstawie ważnego skierowania. Wyjątkiem są sytuacje określone w treści art. 24 ust. 1 UoOZP: ,,W przypadku, gdy ktoś zagraża swojemu życiu lub zdrowiu, nie był uprzednio diagnozowany psychiatrycznie, a zachodzą wątpliwości co do istnienia choroby psychicznej, możliwe jest zainicjowanie przymusowej obserwacji".

Orzeczenie o stanie zdrowia osoby z zaburzeniami psychicznymi, opinię lub skierowanie do innego lekarza bądź psychologa albo podmiotu leczniczego może wydać wyłącznie lekarz na podstawie uprzedniego osobistego zbadania tej osoby. Należy zaznaczyć, że skierowanie do szpitala psychiatrycznego wydawane jest w dniu badania, a jego ważność wygasa po upływie 14 dni. Okres ważności skierowania ulega przedłużeniu o czas oczekiwania na przyjęcie do szpitala psychiatrycznego pod warunkiem wpisania na listę oczekujących na udzielenie świadczenia w terminie 14 dni od dnia wystawienia skierowania – art. 11 ust. 1 i 2 UoOZP.

Schemat postępowania:

Zachowanie Pana A. wskazuje na to, że z powodu zaburzeń psychicznych zagraża bezpośrednio swojemu życiu albo życiu lub zdrowiu innych osób. U Pana A zdiagnozowano zaburzenia otępienne, które manifestowane są w postaci ciężkich zaburzeń pamięci. Pacjent wychodzi z domu, jednak nie pamięta drogi powrotnej i zdarzyło się, że przez kilka zimnych dni błąkał się po ulicach. Jednocześnie zachodzą wątpliwości, czy Pan A jest chory psychicznie. Pan A nie wyraża zgody na przyjęcie do szpitala psychiatrycznego.

TAK

Pan A może zostać przyjęty bez zgody do szpitala w celu wyjaśnienia zaistniałych wątpliwości.

TAK

Pobyt w szpitalu nie może trwać dłużej niż 10 dni.

TAK

O przyjęciu do szpitala postanawia lekarz po osobistym zbadaniu pacjenta i zasięgnięciu w miarę możliwości opinii drugiego lekarza psychiatry albo psychologa.

TAK

Przyjęcie do szpitala wymaga zatwierdzenia przez ordynatora (lekarza kierującego oddziałem) w ciągu 48 godzin od chwili przyjęcia. Kierownik szpitala zawiadamia o przyjęciu do szpitala sąd opiekuńczy miejsca siedziby szpitala w ciągu 72 godzin od chwili przyjęcia.

Kontynuacja leczenia szpitalnego osoby, która została przyjęta do szpitala bez zgody w celu obserwacji mającej potwierdzić lub wykluczyć chorobę psychiczną, może odbywać się na podstawie zgody pacjenta bądź podmiotu uprawnionego do podejmowania decyzji w jego imieniu.

Warto wiedzieć

Osoba z zaburzeniami psychicznymi leczona w szpitalu psychiatrycznym może uzyskać zgodę ordynatora (lekarza kierującego oddziałem) na okresowe przebywanie poza szpitalem bez wypisywania jej z zakładu, jeżeli nie zagraża to jej życiu albo życiu lub zdrowiu innych osób. Oznacza to, że osoba zaburzona psychicznie, która przeszła przez etap obserwacji i jest leczona w szpitalu psychiatrycznym, może zostać wypisana na przepustkę bez jednoczesnego wypisywania jej ze szpitala.

E. **Przymusowe przyjęcie do szpitala osoby chorej psychicznie, której nieprzyjęcie do szpitala spowoduje znaczne pogorszenie stanu jej zdrowia psychicznego – art. 29 ust. 1 pkt 1 UoOZP**

Schematy postępowania w przypadku przymusowej hospitalizacji, której zainicjowanie może doprowadzić do poprawy stanu zdrowia:

1

U Pani O. została zdiagnozowana choroba psychiczna (choroba afektywna dwubiegunowa). Pani O. mieszka sama i często zdarza się, że zapomina o zażyciu leków, bez których objawy chorobowe ulegają zaostrzeniu. W związku z przerwami w leczeniu farmakologicznym u pacjentki powtarzają się silne incydenty depresji i manii. Przyjęcie do szpitala psychiatrycznego, na które Pani O. nie wyraża zgody, przyczyniłoby się do ustabilizowania stanu zdrowia pacjentki, a w konsekwencji do jego poprawy.

TAK

Pani O. może zostać przyjęta do szpitala psychiatrycznego bez zgody.

TAK

O potrzebie przyjęcia do szpitala psychiatrycznego bez zgody orzeka sąd opiekuńczy właściwy ze względu na miejsce zamieszkania pacjenta – na wniosek małżonka, krewnych w linii prostej, rodzeństwa, przedstawiciela ustawowego lub osoby sprawującej faktyczną opiekę. W stosunku do osoby objętej oparciem społecznym wniosek do sądu opiekuńczego może zostać złożony przez organ do spraw pomocy społecznej.

2

U Pani W. zdiagnozowano schizofrenię, której przebieg uniemożliwił jej samodzielne zaspokajanie potrzeb życiowych (nawiązywanie kontaktów z ludźmi, robienie zakupów, dokonywanie opłat). Pacjentka nie zgadza się na leczenia szpitalne, które w opinii lekarzy przyczyniłoby się do poprawy jej stanu zdrowia.

TAK

Pani W. może zostać przyjęta do szpitala psychiatrycznego bez zgody.

TAK

O potrzebie przyjęcia do szpitala psychiatrycznego bez zgody orzeka sąd opiekuńczy właściwy ze względu na miejsce zamieszkania pacjenta – na wniosek małżonka, krewnych w linii prostej, rodzeństwa,

przedstawiciela ustawowego lub osoby sprawującej faktyczną opiekę. W stosunku do osoby objętej oparciem społecznym wniosek do sądu opiekuńczego może zostać złożony przez organ do spraw pomocy społecznej.

Powyższy tryb hospitalizacji uzależniony jest od złożenia odpowiedniego wniosku do sądu opiekuńczego. W literaturze podkreśla się, że: „Wniosek o przymusowe leczenie ma charakter wyjątkowy, dlatego przesłanki do wystąpienia z wnioskiem również muszą mieć charakter nadzwyczajny. (…) Jeżeli nie jest możliwe dołączenie do wniosku orzeczenia lekarza psychiatry (chory nie chce się poddać badaniu), wówczas sąd musi rozważyć, czy dołączone dowody i informacje przemawiają za zarządzeniem poddania osoby objętej wnioskiem badaniu psychiatrycznemu. W innym przypadku sąd zwróci wniosek bez wzywania do usunięcia braków”[366]. Podstawą wydania przez sąd orzeczenia o przymusowej hospitalizacji jest spełnienie jednej z dwuskładnikowych zmiennych, tj. albo istnienia zaświadczenia o zdiagnozowanej i trwającej chorobie psychicznej oraz uzasadnionego przypuszczenia, że rozpoczęcie hospitalizacji doprowadzi do poprawy stanu zdrowia, albo zaświadczenia o niezdolności chorego psychicznie pacjenta do zaspokajania własnych potrzeb życiowych i uzasadnionego przypuszczenia, że rozpoczęcie hospitalizacji doprowadzi do poprawy stanu zdrowia.

Sądy polskie wielokrotnie wydawały orzeczenia o rozpoczęciu przymusowej hospitalizacji na podstawie art. 29 UoOZP. Przykładem jest orzeczenie Sądu Okręgowego w Białymstoku[367]. Oddalił on apelację wniesioną przez uczestnika postępowania, wobec którego Sąd Rejonowy w Sokółce orzekł przymusową hospitalizację psychiatryczną na podstawie art. 29 ust. 1 UoOZP. W przedmiotowej sprawie ustalono co następuje: „Ośrodek Pomocy (...) w S. wniósł o umieszczenie S.K. w szpitalu

psychiatrycznym bez jego zgody. W uzasadnieniu wskazano, że uczestnik postępowania ma 58 lat, prowadzi jednoosobowe gospodarstwo domowe, jest osobą z orzeczonym znacznym stopniem niepełnosprawności z przyczyn neurologicznych oraz z racji upośledzenia narządu ruchu, utrzymuje się z zasiłku pielęgnacyjnego w wysokości 153 złotych miesięcznie oraz zasiłku stałego w kwocie 389 złotych miesięcznie, ma świadczenia opiekuńcze w wymiarze dwóch godzin dziennie oraz bezpłatne obiady. W ciągu ostatnich lat nastąpiło znaczne pogorszenie stanu psychicznego uczestnika postępowania, cierpi on na urojenia, jest przeświadczony, że inni zamierzają go skrzywdzić, biją go, włamują się do jego domu, oskarża pracowników Ośrodka Pomocy (...) w S. o fałszerstwa, kradzieże, nakłanianie do zmiany wiary. Obecnie porusza się przy chodziku, nie wychodzi z domu, jest schorowany, nie wykupuje przepisanych leków. Wymaga stałego farmakologicznego leczenia i stałej opieki. Świadczona uczestnikowi doraźna pomoc jest niewystarczająca. Nikt z bliskich nie wykazuje żadnej inicjatywy, aby pomóc w opiece nad uczestnikiem. Żona i czterej synowie uczestnika przebywają za granicą i nie utrzymują z nim kontaktu. Uczestnik ma też dwie siostry i brata, którzy przebywają w USA i sporadycznie przyjeżdżają do Polski. Uczestnik postępowania nadużywa też alkoholu, co dodatkowo zwiększa jego agresję. Uczestnik nie jest ubezwłasnowolniony. Uczestnik postępowania S.K. nie wyraził zgody na leczenie psychiatryczne, uważa, że jest zdrowy.

Postanowieniem z dnia 7 grudnia 2015 roku Sąd Rejonowy w Sokółce umieścił S.K. w szpitalu psychiatrycznym celem leczenia bez jego zgody i orzekł o kosztach postępowania, w tym o kosztach pomocy prawnej udzielonej z urzędu S.K. Sąd Rejonowy wskazał, że biegła sądowa z zakresu psychiatrii po bezpośrednim badaniu uczestnika postępowania, po zapoznaniu się z dokumentacją medyczną szpitala, a także aktami niniejszej

sprawy stwierdziła jednoznacznie, iż u uczestnika postępowania występuje choroba psychiczna – organiczne zaburzenia urojeniowe w stanie znacznego pogorszenia. Taką też diagnozę postawił lekarz leczący doraźnie uczestnika.

Biegła wskazała, że od kilku lat jest nastawiony urojeniowo – głównie wobec funkcjonariuszy policji i pracowników opieki społecznej, ale także instytucji, z którymi ma kontakt. Obwinia ich o swoje inwalidztwo, że został pobity przez funkcjonariuszy policji, skutkiem czego ma uszkodzony kręgosłup i zaburzenia chodzenia. Czuje się okradziony przez opiekę społeczną, gdyż nie przyznano mu przysługujących świadczeń finansowych, oraz prześladowany we własnym mieszkaniu przez różne osoby, które biją go, straszą, okradają, i obawia się o własne życie. Pisze liczne pisma do różnych instytucji, składa doniesienia do sądów i prokuratury. W kontaktach z innymi osobami jest wulgarny, napięty, dysforyczny, co w znacznym stopniu utrudnia współpracę z nim i zapewnienie mu pomocy i opieki, której wymaga. Pozostaje bezkrytyczny do swojego stanu, sytuacji i postępowania. Nie podejmuje leczenia psychiatrycznego, gdyż nie uważa się za osobę chorą. Szybko traci kontrolę nad swoimi emocjami, popada w rozdrażnienie, reaguje impulsywnie, nie licząc się z konsekwencjami swego zachowania.

Biegła zauważyła znaczne pogorszenie stanu psychicznego uczestnika i wskazała, że wymaga on leczenia psychiatrycznego w szpitalu. Podała, że uczestnik dotychczas nie był leczony farmakologicznie przez dłuższy okres w szpitalu. Brak tego leczenia spowoduje utrzymywanie się u niego treści urojeniowych i związanej z nimi aktywności, co zaburza jego funkcjonowanie, prawidłowe relacje z otoczeniem, zwłaszcza z opieką społeczną, która pomaga mu w zaspokajaniu codziennych potrzeb życiowych, nie można wykluczyć nasilenia zachowań agresywnych.

Dotychczasowe leczenie psychiatryczne w poradni nie przynosi zaś pozytywnych efektów, gdyż uczestnik nie przyjmuje zalecanych leków. Biegła oceniła, że uczestnik postępowania zdolny jest do wyrażania woli, jednak nie wyraża zgody na leczenie. Natomiast niepodjęcie leczenia spowoduje utrzymanie się tego stanu, z możliwością nasilenia jego zachowań agresywnych. Biegła wskazała także, iż uczestnik wymaga pomocy w zaspokajaniu swoich podstawowych potrzeb życiowych z przyczyn neurologicznych (zaburzenia chodzenia). Mając na uwadze powyższe okoliczności, Sąd Rejonowy uznał, że zaistniały przewidziane w art. 29 ust. 1 UoOZP przesłanki przyjęcia do szpitala psychiatrycznego uczestnika postępowania bez jego zgody".

Podobne orzeczenia zostały wydane w następujących sprawach: postanowienie Sądu Okręgowego w Kielcach z 6 lipca 2016 roku, sygn. II Ca 260/16; postanowienie Sądu Rejonowego w Łowiczu z 7 maja 2018 roku, sygn. III RNs 30/18; postanowienie Sądu Rejonowego w Łowiczu z 18 marca 2018 roku, sygn. III RNs 13/18; postanowienie Sądu Administracyjnego w Katowicach z 11 września 2015 roku, sygn. V ACa 109/15; postanowienie Sądu Rejonowego w Wieliczce z 22 listopada 2017 roku, sygn. IV RNs 291/17; postanowienie Sądu Okręgowego w Koninie z 8 grudnia 2017 roku, sygn. Ca 449/17; postanowienie Sądu Okręgowego w Białymstoku z 1 kwietnia 2016 roku, sygn. II Ca 156/16.

F. Przyjęcie bez zgody do domu pomocy społecznej osoby, która wskutek choroby psychicznej lub upośledzenia umysłowego nie jest zdolna do zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych i nie ma możliwości korzystania z opieki innych osób oraz potrzebuje stałej opieki i pielęgnacji, lecz nie wymaga leczenia szpitalnego

Rozdział IV Ustawy o ochronie zdrowia psychicznego określa zasady przyjęcia do domu pomocy społecznej (DPS). Przyjęcie do DPS możliwe jest zarówno na podstawie zgody przyszłego pensjonariusza, jak i bez oświadczenia pozytywnej woli w tym zakresie. Przyjęcie bez zgody dopuszczalne jest w sytuacji, gdy upośledzenie umysłowe lub choroba psychiczna powodują dysfunkcje w codziennym postępowaniu, a nie istnieje konieczność zainicjowania lub kontynuowania leczenia stacjonarnego.

Schematy postępowania:

1

Pani C. jest upośledzona umysłowo w stopniu lekkim. Jest osobą samotną, wraz z upływem lat nie jest zdolna do zaspokajania własnych potrzeb życiowych. Oprócz upośledzenia umysłowego kobieta ma problemy z otyłością, która wynika z niekontrolowanego spożywania słodyczy. Tusza uniemożliwia jej zaspokajanie podstawowych potrzeb życiowych, co w połączeniu z upośledzeniem umysłowym staje się przeszkodą w codziennym funkcjonowaniu. Kobieta nie wymaga leczenia szpitalnego, ale wymaga pomocy w wykonywaniu codziennych czynności, a także nadzoru nad podejmowanymi decyzjami zarówno dotyczącymi diety, jak i bieżących spraw życia codziennego. Przez długi czas Pani C. pozostawała pod opieką sąsiadki, która zmarła na początku 2018 roku.

TAK

Pani C. może zostać przyjęta bez zgody do domu pomocy społecznej.

TAK

Przyjęcie do domu pomocy społecznej wymaga orzeczenia sądu opiekuńczego o przyjęciu do domu pomocy społecznej.

> Przyjęcie do domu pomocy społecznej osoby małoletniej lub ubezwłasnowolnionej całkowicie następuje za pisemną zgodą jej przedstawiciela ustawowego (rodzica lub opiekuna wyznaczonego przez sąd opiekuńczy). Przedstawiciel ustawowy wyraża zgodę na pobyt pacjenta w DPS po uzyskaniu zezwolenia sądu opiekuńczego właściwego ze względu na miejsce zamieszkania osoby małoletniej lub ubezwłasnowolnionej całkowicie. W przypadku, gdy przyjęcie do domu pomocy społecznej dotyczy osoby małoletniej powyżej 16. roku życia lub osoby pełnoletniej całkowicie ubezwłasnowolnionej, zdolnej do wyrażenia zgody, zgoda na przyjęcie do DPS musi zostać wyrażona zarówno przez tę osobę, jak i jej przedstawiciela ustawowego (zgoda równoległa). W przypadku złożenia przez osoby uprawnione do podjęcia równoległej decyzji sprzecznych oświadczeń w sprawie przyjęcia do domu pomocy społecznej, przyjęcie wymaga orzeczenia sądu opiekuńczego właściwego ze względu na miejsce zamieszkania pacjenta.

Osoba przyjęta do DPS bez zgody podlega okresowym badaniom stanu zdrowia psychicznego nie rzadziej niż raz na sześć miesięcy. W przypadku wystąpienia u osoby przebywającej w domu pomocy społecznej zachowań zagrażających jej życiu lub zdrowiu, albo życiu lub zdrowiu innych osób,

można wobec niej stosować przymus bezpośredni. Przymus bezpośredni może zostać zastosowany również w celu zapobieżenia opuszczeniu domu pomocy społecznej przez osobę tam przebywającą. Należy zaznaczyć, że postanowienie o umieszczeniu w DPS nie ma charakteru ostatecznego, tzn. może zostać zmienione w przyszłości. Osoba przyjęta do domu pomocy społecznej, w tym także osoba ubezwłasnowolniona, jej przedstawiciel ustawowy, małżonek, krewni w linii prostej, rodzeństwo oraz osoba sprawująca nad nią faktyczną opiekę mogą występować do sądu opiekuńczego z wnioskiem o zmianę orzeczenia o przyjęciu do domu pomocy społecznej (art. 41 ust. 1 UoOZP). Z wnioskiem o zmianę orzeczenia o przyjęciu do domu pomocy społecznej może też wystąpić kierownik domu pomocy społecznej, jeżeli uzna, że zmieniły się okoliczności uzasadniające orzeczenie o przyjęciu do DPS.

2

Pani C., wobec której sąd wydał orzeczenie o umieszczeniu w DPS, utrudnia przewiezienie jej do ośrodka (kobieta przedłuża wyjście z domu, chowa się przed pracownikami socjalnymi, którzy po nią przyjechali, a w konsekwencji ucieka, nie chcąc wsiąść do samochodu).

TAK

Jeżeli osoba, wobec której wydano postanowienie o przyjęciu do domu pomocy społecznej, odmawia stawienia się w nim lub w inny sposób utrudnia wykonanie tego postanowienia, sąd z urzędu lub na wniosek

organu do spraw pomocy społecznej może zarządzić zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie tej osoby do domu pomocy społecznej przez Policję (art. 40 ust. 2 UoOZP).

3

82-letni Pan B., który od 20 lat cierpi na schizofrenię, nie wyraża zgody na umieszczenie go w DPS. Zdaniem pracowników socjalnych, którzy odwiedzają Pana B., konieczne jest umieszczenie go w DPS ze względu na fakt, że jakkolwiek pacjent nie wymaga leczenia szpitalnego, nie jest zdolny do zaspokajania własnych potrzeb życiowych.

TAK

Organ do spraw pomocy społecznej może wystąpić do sądu opiekuńczego właściwego ze względu na miejsce zamieszkania osoby wymagającej umieszczenia w DPS z wnioskiem o przyjęcie do domu pomocy społecznej bez jej zgody.

4

22-letnia Pani Anna została ubezwłasnowolniona całkowicie na skutek choroby psychicznej. Pacjentka nie jest zdolna do samodzielnego funkcjonowania, ponieważ ze względu na przebieg choroby nie potrafi samodzielnie kierować własnym postępowaniem i podejmować czynności

niezbędnych do codziennego funkcjonowania. Matka Pani Anny, która jest jej przedstawicielem ustawowym, uległa wypadkowi komunikacyjnemu i nie jest w stanie sprawować opieki nad Panią Anną. Mimo trudności w sprawowaniu opieki matka kobiety nie wyraża zgody na umieszczenie jej w DPS. Zdaniem pracowników socjalnych umieszczenie w DPS jest konieczne dla zapewnienia prawidłowego funkcjonowania Pani Anny.

TAK

Organ do spraw pomocy społecznej może wystąpić do sądu opiekuńczego właściwego ze względu na miejsce zamieszkania osoby wymagającej umieszczenia w DPS z wnioskiem o przyjęcie do domu pomocy społecznej bez jej zgody.

5

Pan D. przebywa w szpitalu psychiatrycznym w związku z zaostrzeniem objawów choroby afektywnej dwubiegunowej. Po kilkutygodniowej hospitalizacji stan zdrowia pacjenta wyraźnie się poprawił. Choć pacjent nie wymaga dalszego leczenia szpitalnego, to ze względu na charakter dolegliwości i zaawansowany wiek nie jest zdolny do prawidłowego zaspokajania własnych potrzeb życiowych. Osoby bliskie dla Pana D. przebywają za granicą, co uniemożliwia im sprawowanie opieki nad pacjentem.

TAK

Z wnioskiem o umieszczenie pacjenta, o którym mowa wyżej, może wystąpić również kierownik szpitala psychiatrycznego, jeżeli przebywająca w nim osoba jest niezdolna do samodzielnego zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych, a potrzebuje stałej opieki i pielęgnacji, natomiast nie wymaga dalszego leczenia w tym szpitalu (art. 39 ust. 2 UoOZP).

4.1.1. Dopuszczalność stosowania przymusu bezpośredniego w trakcie leczenia psychiatrycznego

Analizując tematykę dopuszczalności stosowania przymusu bezpośredniego, należy zaznaczyć, że przepisy UoOZP, które odnoszą się do leczenia w szpitalach psychiatrycznych, nie mają zastosowania do leczenia pacjentów w jednostkach o innym profilu lub na oddziałach o charakterystyce innej niż psychiatryczna. Zaistnienie przesłanki na przykład w postaci zachowania pacjenta, które zagraża jego życiu bądź życiu lub zdrowiu innych osób, nie jest wystarczające do zastosowania przymusu bezpośredniego. Oznacza to, że przepisy UoOZP nie powinny być stosowane odpowiednio do przypadków, w których leczenie inne niż psychiatryczne wymaga zastosowania przymusu bezpośredniego.

Przykład 1

Pacjent przyjęty na oddział chirurgii ogólnej jest pobudzony psychoruchowo, co wynika po części z wcześniejszego spożycia dużej ilości alkoholu. Pacjent co chwilę wychodzi z sali chorych, wulgarnie odnosi się do personelu medycznego i próbuje opuścić oddział. Mimo zachowania pacjenta, które może zagrażać jego życiu (samowolne opuszczenie szpitala), u pacjenta nie istnieje możliwość zastosowania przymusu bezpośredniego. Unieruchomienie pacjenta należy w takiej sytuacji identyfikować z bezprawnym pozbawieniem wolności.

Sytuacja dotycząca możliwości zastosowania przymusu bezpośredniego nie ulega zmianie mimo przeprowadzenia u pacjenta konsultacji psychiatrycznej, która potwierdzi przypuszczenia co do istnienia zaburzenia psychicznego lub choroby psychicznej. Podobnie kształtuje się sytuacja, w której pacjent przyjęty do szpitala w celu leczenia niepsychiatrycznego był uprzednio leczony psychiatrycznie lub nadal jest leczony psychiatrycznie.

Przykład 2

Nieubezwłasnowolniony pacjent w podeszłym wieku jest leczony psychiatrycznie od 10 lat z powodu uogólnionego zespołu lękowego i nerwicy. W związku z doznanym urazem przedramienia pacjent został przewieziony do szpitala, w którym umieszczono go na oddziale chirurgii urazowo-ortopedycznej. Pacjent nie tylko odmawia pozostania w szpitalu, lecz także nie zgadza się na przyjęcie leków. Po długiej rozmowie z lekarzem pacjent wyraża zgodę na obserwację szpitalną, jednak nadal nie wyraża zgody na podanie środków farmakologicznych. W trakcie wywiadu

lekarskiego pacjent oświadcza, że od wielu lat leczy się psychiatrycznie i przyjmuje leki łagodzące objawy choroby. W związku z narastającymi dolegliwościami bólowymi, które wzmagają u pacjenta stan podenerwowania i nadpobudliwości psychoruchowej, lekarze decydują się na wdrożenie leczenia farmakologicznego bez zgody pacjenta. W celu podania leków personel medyczny unieruchamia pacjenta i wykonuje iniekcję. W takiej sytuacji zastosowanie przymusu bezpośredniego nie znajduje uzasadnienia w świetle aktualnych przepisów prawa. Zarówno fakt przewlekłego leczenia psychiatrycznego, jak i braku zgody na proponowane przez lekarzy postępowanie, a także narastające zagrożenie dla zdrowia pacjenta powodują, że nie istnieje możliwość zastosowania przymusu bezpośredniego. Jego wdrożenie stanowi naruszenie prawa pacjenta do pobierania świadczeń zdrowotnych na podstawie swobodnej decyzji, a ponadto naruszenie prawa do wolności osobistej.

Przymus bezpośredni może zostać zastosowany wobec pacjentów leczonych psychiatrycznie, co wynika ze specyfiki leczenia, które pozwala na ograniczenie autonomii pacjenta na rzecz ochrony ich życia i zdrowia. Kwestie dopuszczalności zastosowania przymusu bezpośredniego określa art. 18 UoOZP, zgodnie z którym: „Przymus bezpośredni wobec osób z zaburzeniami psychicznymi, przy wykonywaniu czynności przewidzianych w niniejszej ustawie, można stosować tylko wtedy, gdy przepis niniejszej ustawy do tego upoważnia albo osoby te: dopuszczają się zamachu przeciwko: życiu lub zdrowiu własnemu lub innej osoby lub bezpieczeństwu powszechnemu, lub w sposób gwałtowny niszczą lub uszkadzają przedmioty znajdujące się w ich otoczeniu, lub poważnie zakłócają lub uniemożliwiają funkcjonowanie zakładu leczniczego udzielającego świadczenia zdrowotnego w zakresie psychiatrycznej opieki

zdrowotnej, innego zakładu leczniczego lub jednostki organizacyjnej pomocy społecznej”. Z literalnego brzmienia cytowanego wyżej przepisu wynika wprost, że przymus bezpośredni może zostać zastosowany wobec osób z zaburzeniami psychicznymi, przy wykonywaniu czynności wynikających z Ustawy o ochronie zdrowia psychicznego. Wynika stąd, że zastosowanie przymusu bezpośredniego w stosunku do osób zaburzonych psychicznie, wobec których czynności lecznicze wykonywane są w innym trybie, na przykład na zasadach określonych w Ustawie o działalności leczniczej, nie jest dopuszczalne i stanowi działanie sprzeczne z zasadami dotyczącymi udzielania świadczeń zdrowotnych.

Warto wiedzieć

W przypadku, gdy pacjent leczony psychiatrycznie dopuszcza się zamachu przeciwko życiu lub zdrowiu własnemu bądź innej osoby lub bezpieczeństwu powszechnemu, bądź w sposób gwałtowny niszczy lub uszkadza przedmioty znajdujące się w jego otoczeniu, przymus bezpośredni może przyjąć postać przytrzymania, przymusowego podania leków, unieruchomienia lub izolacji. W przypadku, gdy pacjent poważnie zakłóca lub uniemożliwia funkcjonowanie zakładu leczniczego udzielającego świadczenia zdrowotnego w zakresie psychiatrycznej opieki zdrowotnej, innego zakładu leczniczego lub jednostki organizacyjnej pomocy społecznej, przymus bezpośredni może przyjąć postać przytrzymania lub przymusowego podania leków.

W sytuacji, gdy czynności medyczne wykonywane są wobec osoby chorej psychicznie lub zaburzonej psychicznie przez zespół ratownictwa medycznego i nie ma możliwości uzyskania decyzji odnośnie do zastosowania przymusu od lekarza lub pielęgniarki zatrudnionej w szpitalu

psychiatrycznym bądź innej jednostce o podobnym profilu, o zastosowaniu przymusu decyduje osoba kierująca akcją prowadzenia medycznych czynności ratunkowych (np. ratownik medyczny). O zastosowaniu przymusu bezpośredniego osoba ta jest zobowiązana niezwłocznie zawiadomić dyspozytora medycznego. Każdy przypadek zastosowania przymusu bezpośredniego i uprzedzenia o możliwości jego zastosowania musi zostać odnotowany w dokumentacji medycznej. Możliwość podjęcia decyzji o zastosowaniu przymusu bezpośredniego przez osobę prowadzącą akcję czynności ratunkowych dotyczy przypadków, w których:

a) przymus bezpośredni musi zostać zastosowany wobec osoby z zaburzeniami psychicznymi, która została poddana wbrew jej woli badaniu psychiatrycznemu, a w wyniku przeprowadzenia badania stwierdzono konieczność przewiezienia pacjenta do szpitala psychiatrycznego;

b) przymus bezpośredni musi zostać zastosowany wobec osoby, która ma zostać przyjęta do domu pomocy społecznej, a zachowanie tej osoby utrudnia lub uniemożliwia realizację przyjęcia.

Bez względu na podstawę zastosowania przymusu bezpośredniego, jego wdrożenie musi zostać poprzedzone decyzją lekarza, a w szpitalach psychiatrycznych, innych zakładach leczniczych, jednostkach organizacyjnych pomocy społecznej również pielęgniarki, która po zastosowaniu przymusu ma obowiązek niezwłocznie poinformować o tym fakcie lekarza. Pacjent, wobec którego ma zostać zastosowany przymus bezpośredni, musi zostać poinformowany o przyczynie i potrzebie zastosowania przymusu. Wyjątek stanowią sytuacje, w których osoba z zaburzeniami psychicznymi, z uwagi na jej stan, nie jest zdolna

do zrozumienia przekazywanych jej informacji. W takim przypadku w dokumentacji medycznej odnotowuje się przyczynę odstąpienia od uprzedzenia takiej osoby o możliwości zastosowania przymusu bezpośredniego.

Przy wyborze środka przymusu należy wybierać środek możliwie najmniej uciążliwy dla osoby, wobec której ma zastać zastosowany. Jednostki systemu Państwowego Ratownictwa Medycznego, Policja, jednostki Służby Więziennej oraz Państwowa Straż Pożarna są zobowiązane do udzielania na żądanie lekarza, pielęgniarki lub kierującego akcją prowadzenia medycznych czynności ratunkowych pomocy w trakcie stosowania przewidzianego prawem przymusu bezpośredniego.

Zasadność zastosowania przymusu bezpośredniego na podstawie decyzji lekarza i zastosowanie przymusu na podstawie decyzji pielęgniarki zatwierdzonej przez lekarza – w terminie trzech dni ocenia będący lekarzem kierownik podmiotu, w którym doszło do zastosowania przymusu lub inny, upoważniony przez niego lekarz. W przypadku podjęcia decyzji o zastosowaniu przymusu przez lekarza zatrudnionego w DPS, pielęgniarkę jednostki organizacyjnej pomocy społecznej lub kierującego akcją prowadzenia medycznych czynności ratunkowych – jego zasadność ocenia, w terminie trzech dni, upoważniony przez marszałka województwa lekarz specjalista w dziedzinie psychiatrii.

Schematy dotyczące dopuszczalności zastosowania przymusu bezpośredniego:

1

Pacjent przyjęty na oddział psychiatryczny w szpitalu ogólnym podejmuje próby opuszczenia oddziału. Pacjent jest wielokrotnie

doprowadzany przez personel do sali chorych, niemniej za każdym razem samowolnie opuszcza salę i próbuje wyjść na zewnątrz szpitala.

TAK

Personel medyczny ma prawo podjąć środki zmierzające do unieruchomienia pacjenta. Zastosowanie tego rodzaju przymusu stanowi działanie dopuszczalne w myśl art. 18 ust. 1 pkt 1a UoOZP.

2

Pacjent chory psychicznie zostaje przyjęty do szpitala psychiatrycznego w związku z nasileniem objawów choroby afektywnej dwubiegunowej. W momencie rozpoczęcia hospitalizacji pacjent jest w fazie manii, a jego zachowanie stanowi zagrożenie nie tylko dla jego własnego zdrowia, lecz także dla zdrowia i życia pozostałych pacjentów (pacjent biega od sali do sali, atakując pacjentów i podejmując wobec nich działania zmierzające do naruszenia ich integralności cielesnej).

TAK

Personel medyczny ma prawo zastosować przymus bezpośredni umożliwiający unieruchomienie pacjenta i przymusowe podanie leków. Zastosowanie tego rodzaju przymusu to działanie dopuszczalne w myśl art. 18 ust. 1 pkt 1a UoOZP.

3

Pacjent z zaburzeniami psychicznymi jest leczony w szpitalu psychiatrycznym. Pacjent ma wrażenie, że jest obserwowany i stale kontrolowany przez osoby z zewnątrz, w związku z czym podejmuje próby skonstruowania ładunku wybuchowego na podstawie materiałów dostarczanych przez odwiedzających go kolegów, którzy nie zdają sobie sprawy z powagi stanu zdrowia pacjenta i ułatwiają mu realizację jego pomysłów.

TAK

Po tym, jak personel medyczny zauważył, że pacjent podejmuje działania zagrażające bezpieczeństwu powszechnemu, zastosowano przymus bezpośredni polegający na izolacji. Zastosowany rodzaj przymusu bezpośredniego znajduje swoje uzasadnienie w treści art. 18 ust. 1 pkt 1b UoOZP.

TAK

Osobie z zaburzeniami psychicznymi, wobec której jest stosowany przymus bezpośredni w formie izolacji, należy odebrać przedmioty, które mogą być niebezpieczne dla życia lub zdrowia tej osoby albo innych osób, w szczególności: przedmioty ostre, okulary, protezy zębowe, pas, szelki, sznurowadła i źródła ognia. Stan fizyczny osoby z zaburzeniami psychicznymi, wobec której zastosowano izolację, kontroluje pielęgniarka

nie rzadziej niż co 15 minut, również w czasie snu tej osoby. Zastosowanie przymusu bezpośredniego w formie izolacji może zostać zlecone przez lekarza na czas nie dłuższy niż cztery godziny.

4.1.2. Czas zastosowania przymusu bezpośredniego

1

Wobec pacjenta zastosowano przymus bezpośredni w postaci unieruchomienia lub izolacji.

TAK

Przymus może zostać zastosowany maksymalnie na cztery godziny. Jeśli nie istnieje możliwość uzyskania decyzji o zastosowaniu przymusu w postaci unieruchomienia lub izolacji od lekarza, o zastosowaniu i przeprowadzeniu przymusu decyduje pielęgniarka, która ma obowiązek niezwłocznie zawiadomić lekarza. Po uzyskaniu zawiadomienia lekarz przeprowadza badanie osoby z zaburzeniami psychicznymi oraz zatwierdza zastosowanie przymusu bezpośredniego zleconego przez pielęgniarkę albo nakazuje zaprzestanie jego stosowania.

2

Ustała przyczyna, w związku z którą pielęgniarka podjęła decyzję o zastosowaniu przymusu bezpośredniego, niemniej nadal nie jest możliwe skontaktowanie się z lekarzem w celu podjęcia decyzji o zaprzestaniu stosowania przymusu.

TAK

Decyzję o zaprzestaniu stosowania przymusu bezpośredniego podejmuje pielęgniarka.

3

U pacjenta został zastosowany przymus bezpośredni w postaci unieruchomienia lub izolacji na okres czterech godzin. Stan zdrowia pacjenta i jego zachowanie wymagają dalszego stosowania przymusu.

TAK

Lekarz, po osobistym badaniu osoby z zaburzeniami psychicznymi, może przedłużyć stosowanie przymusu bezpośredniego w formie unieruchomienia lub izolacji na następne dwa okresy, z których każdy nie może trwać dłużej niż sześć godzin. Jeśli stan zdrowia pacjenta wymaga dalszego stosowania przymusu, po dwukrotnym przedłużeniu przez lekarza stosowania przymusu bezpośredniego w formie unieruchomienia lub

izolacji dalsze przedłużenie jego stosowania na kolejne okresy, z których każdy nie może być dłuższy niż sześć godzin, jest dopuszczalne wyłącznie po każdorazowym osobistym badaniu osoby z zaburzeniami psychicznymi przez lekarza psychiatrę.

Przymus bezpośredni w postaci unieruchomienia lub izolacji trwa nieprzerwanie ponad 24 godziny. Zachowanie i stan zdrowia pacjenta wymagają dalszego stosowania przymusu.

Po upływie 24 godzin stosowania przymusu bezpośredniego w formie unieruchomienia lub izolacji lekarz powiadamia o jego stosowaniu ordynatora (lekarza kierującego oddziałem albo jednostką lub komórką organizacyjną, w której zastosowano przymus bezpośredni).

4

Przymus bezpośredni został zastosowany wobec pacjenta przebywającego w DPS na podstawie decyzji pielęgniarki. Ze względów organizacyjnych nie istnieje możliwość poinformowania lekarza o incydencie zastosowania przymusu bezpośredniego, którego przedłużenie jest konieczne ze względu na stan zdrowia i zachowanie pacjenta.

TAK

Pielęgniarka może przedłużyć stosowanie przymusu bezpośredniego w formie unieruchomienia lub izolacji na okres nie dłuższy niż cztery godziny.

Stosowanie przymusu bezpośredniego zostało przedłużone.

W jednostce organizacyjnej pomocy społecznej czas stosowania przymusu bezpośredniego w formie unieruchomienia lub izolacji wobec osoby z zaburzeniami psychicznymi nie może przekroczyć ośmiu godzin. Dalsze przedłużenie stosowania przymusu bezpośredniego w tych formach jest dopuszczalne jedynie w warunkach szpitalnych.

TAK

Ze względu na stan zdrowia i zachowanie pacjenta podjęto decyzję o jego przewiezieniu do szpitala psychiatrycznego.

TAK

O przewiezieniu osoby z zaburzeniami psychicznymi do szpitala psychiatrycznego kierownik jednostki organizacyjnej pomocy społecznej powiadamia przedstawiciela ustawowego lub opiekuna faktycznego tej osoby.

4.2. Przymusowe postępowanie odwykowe

Problemem społecznym, który pozostaje wciąż aktualny, jest nadużywanie alkoholu, narkotyków i środków działających podobnie, w tym dopalaczy. Spożywanie wymienionych wyżej substancji może stanowić podstawę orzeczenie ubezwłasnowolnienia częściowego lub całkowitego. Podstawą ubezwłasnowolnienia jest kumulatywne wystąpienie przesłanek w postaci nadużywania alkoholu, narkotyków, dopalaczy i wynikająca stąd utrata zdolności do całkowitego kierowania własnym postępowaniem lub częściowa utrata zdolności do samodzielnego funkcjonowania, co jest związane z koniecznością ustanowienia kuratora. W praktyce bardzo niewiele osób zostaje ubezwłasnowolnionych w związku z nadużywaniem alkoholu lub substancji psychoaktywnych. W niniejszym podrozdziale opisano zasady dotyczące leczenia osób nadużywających alkoholu i środków psychoaktywnych, ze wskazaniem sytuacji, w których możliwe jest zastosowanie przymusu bezpośredniego.

4.2.1. Odwykowe leczenie alkoholizmu

Zgodnie z Międzynarodową Klasyfikacją Chorób ICD-10 kolokwialna nazwa „zespół zależności alkoholowej” (dalej: ZZA) klasyfikowana jest formalnie jako F.10.2 – zespół uzależnienia. Kwestie dotyczące przeciwdziałania alkoholizmowi, a także zasad leczenia alkoholizmu zostały uregulowane w Ustawie o przeciwdziałaniu alkoholizmowi z 26 października 1982 roku (dalej: UoPA)[368]. Rozdział 2 ustawy zatytułowany „Postępowanie w stosunku do osób nadużywających alkoholu” określa zasady leczenia uzależnienia od alkoholu, w tym leczenia odwykowego.

> **UWAGA**
> Zasadą jest, że leczenie odwykowe od alkoholu jest dla osób pełnoletnich dobrowolne. Wyjątki od tej zasady zostały określone w UoPA.

Osoby, które w związku z nadużywaniem alkoholu powodują rozkład życia rodzinnego, demoralizację małoletnich, uchylają się od obowiązku zaspokajania potrzeb rodziny albo systematycznie zakłócają spokój lub porządek publiczny, mogą zostać skierowane na badanie przez biegłego w celu wydania opinii w przedmiocie uzależnienia od alkoholu i wskazania rodzaju zakładu leczniczego. Skierowanie na wymienione wyżej badanie wydawane jest przez gminną komisję rozwiązywania problemów alkoholowych właściwą według miejsca zamieszkania lub pobytu osoby, której dotyczy postępowanie. Skierowanie na badanie może zostać wydane na wniosek osoby nadużywającej alkoholu lub z inicjatywy komisji.

Zgodnie z art. 25 k.c. miejscem zamieszkania osoby fizycznej jest miejscowość, gdzie dana osoba przebywa z zamiarem stałego pobytu.

Oznacza to, że miejscem zamieszkania danej osoby jest miejsce, gdzie koncentruje się jej główna aktywność życiowa.

Przykład

Pan X pracuje w Krakowie przez dwa dni w tygodniu, jest zameldowany w Gliwicach, a jego małżonka i dzieci mieszkają w Katowicach. Miejscem zamieszkania Pana X są Katowice, ponieważ w tym mieście skupia się większość jego aktywności życiowych. Przez miejsce pobytu należy rozumieć miejsce (miejscowość), gdzie dana osoba przebywa bez zamiaru stałego pobytu. Miejscem pobytu będzie na przykład miejscowość, w której osoba zatrzymała się u bliskiej rodziny w związku z koniecznością podjęcia obowiązków służbowych poza miejscem zamieszkania.

Schemat postępowania dotyczący zobowiązania do leczenia odwykowego od alkoholu:

X od wielu lat nadużywa alkoholu, powodując całkowity rozkład życia rodzinnego.

TAK ↓

Sąd rejonowy właściwy ze względu na miejsce zamieszkania lub pobytu X może wszcząć postępowanie nieprocesowe na wniosek gminnej komisji rozwiązywania problemów alkoholowych lub prokuratora. Do wniosku musi zostać dołączona zebrana dokumentacja wraz z opinią biegłego, jeżeli badanie przez biegłego zostało przeprowadzone. Orzeczenie o obowiązku

poddania się leczeniu zapada na rozprawie, która musi się odbyć najpóźniej w ciągu miesiąca od daty złożenia wniosku przez gminną komisję rozwiązywania problemów alkoholowych. W razie nieusprawiedliwionego niestawiennictwa na rozprawę sąd może zarządzić przymusowe doprowadzenie przez organ Policji lub Żandarmerii Wojskowej, lub wojskowy organ porządkowy, jeżeli zarządzenie przymusowego doprowadzenia dotyczy żołnierza. Jeśli X nie został poddany badaniu przeprowadzonemu przez biegłego, sąd zarządza poddanie X odpowiednim badaniom. Kierując się opinią biegłego, sąd może (jeśli uzna to za niezbędne) zarządzić oddanie badanej osoby pod obserwację w zakładzie leczniczym na czas nie dłuższy niż dwa tygodnie. W wyjątkowych wypadkach, na wniosek zakładu leczniczego, sąd może przedłużyć ten termin do sześciu tygodni.

W razie uchylania się od zarządzonego poddania się badaniu przez biegłego albo obserwacji w zakładzie leczniczym sąd może zarządzić przymusowe doprowadzenie przez organ Policji lub Żandarmerii Wojskowej, lub organ porządkowy, jeżeli zarządzenie przymusowego doprowadzenia dotyczy żołnierza.

Osobie doprowadzanej odbiera się przedmioty, których użycie mogłoby spowodować samouszkodzenie albo zagrozić życiu lub zdrowiu innej osoby.

Elementy przymusu bezpośredniego – Osoba doprowadzana stawia opór lub jest agresywna. Tak – Wobec osoby doprowadzanej, która stawia opór lub jest agresywna, może być zastosowany przymus bezpośredni w formie przytrzymania lub unieruchomienia, do którego stosuje się przepisy art. 42 w zakresie właściwym dla jednostki Policji.

Osoba, która ma zostać doprowadzona w celu rozpoczęcia leczenia odwykowego orzeczonego przez sąd, jest nietrzeźwa.

Osoba nietrzeźwa może być umieszczona na czas do wytrzeźwienia w izbie wytrzeźwień, w placówce utworzonej przez jednostkę samorządu terytorialnego do wykonywania zadań izby wytrzeźwień lub w jednostce Policji. Po wytrzeźwieniu osoby doprowadzanej Policja wykonuje zarządzenie sądu.

Elementy postępowania przymusowego – W razie zarządzenia przez sąd badania przez biegłego lub oddania pod obserwację w zakładzie leczniczym osoba, której postępowanie dotyczy, obowiązana jest poddać się badaniom psychologicznym i psychiatrycznym oraz zabiegom niezbędnym do wykonania podstawowych badań laboratoryjnych pod warunkiem, że są

dokonywane przez osoby posiadające odpowiednie kwalifikacje zawodowe, z zachowaniem wskazań wiedzy lekarskiej i nie zagrażają zdrowiu tej osoby. Wskazane wyżej czynności mogą zostać przeprowadzone wbrew woli pacjenta.

1

Wobec X sąd orzekł obowiązek leczenia odwykowego, wskazując zakład leczniczy, w którym ma zostać przeprowadzone leczenie.

TAK

Sąd wzywa X, w stosunku do którego prawomocnie orzeczony został obowiązek poddania się leczeniu odwykowemu, do stawienia się dobrowolnie w oznaczonym dniu i we wskazanym zakładzie lecznictwa odwykowego w celu poddania się leczeniu, z zagrożeniem zastosowania przymusu w wypadku uchylania się od wykonania tego obowiązku.

Obowiązek leczenia trwa tak długo, jak wymaga tego cel leczenia, jednak nie dłużej niż dwa lata od chwili uprawomocnienia się postanowienia sądu. W czasie trwania leczenia odwykowego sąd może na wniosek osoby, w stosunku do której został orzeczony prawomocnie obowiązek poddania się leczeniu odwykowemu, lub kuratora sądowego, po zasięgnięciu opinii kierownika podmiotu leczniczego albo na jego wniosek, zmieniać postanowienia w zakresie rodzaju zakładu leczenia odwykowego. O ustaniu obowiązku poddania się leczeniu decyduje sąd na wniosek pacjenta, zakładu leczącego, kuratora sądowego, prokuratora lub z urzędu, po zasięgnięciu opinii zakładu, w którym osoba leczona przebywa. Należy zaznaczyć, że w wypadku ustania obowiązku poddania się leczeniu

odwykowemu ponowne zastosowanie tego obowiązku wobec tej samej osoby nie może nastąpić przed upływem trzech miesięcy od daty zakończenia poprzedniego leczenia.

X zgłasza się na leczenie

X, w stosunku do którego orzeczony został obowiązek poddania się leczeniu odwykowemu, związanemu z pobytem w stacjonarnym zakładzie lecznictwa odwykowego, nie może opuszczać terenu tego zakładu bez zezwolenia kierownika zakładu.

X nie zgłasza się na leczenie

Sąd zarządza przymusowe doprowadzenie X do zakładu leczniczego przez organ Policji lub Żandarmerię Wojskową, lub wojskowy organ porządkowy, jeżeli przymusowe doprowadzenie dotyczy żołnierza. Osobie doprowadzanej odbiera się przedmioty, których użycie mogłoby spowodować samouszkodzenie albo zagrozić życiu lub zdrowiu innej osoby.

Elementy przymusu bezpośredniego – Elementy przymusu bezpośredniego – Osoba doprowadzana stawia opór lub jest agresywna.

Wobec osoby doprowadzanej, która stawia opór lub jest agresywna, może być zastosowany przymus bezpośredni w formie przytrzymania lub unieruchomienia, do którego stosuje się przepisy art. 42 w zakresie właściwym dla jednostki Policji.

Osoba, która ma zostać doprowadzona w celu rozpoczęcia leczenia odwykowego orzeczonego przez sąd, jest nietrzeźwa.Wobec osoby doprowadzanej, która stawia opór lub jest agresywna, może być zastosowany przymus bezpośredni w formie przytrzymania lub unieruchomienia, do którego stosuje się przepisy art. 42 w zakresie właściwym dla jednostki Policji.

Osoba, która ma zostać doprowadzona w celu rozpoczęcia leczenia odwykowego orzeczonego przez sąd, jest nietrzeźwa.

Osoba nietrzeźwa może być umieszczona na czas do wytrzeźwienia w izbie wytrzeźwień, w placówce utworzonej przez jednostkę samorządu terytorialnego do wykonywania zadań izby wytrzeźwień lub w jednostce Policji. Po wytrzeźwieniu osoby doprowadzanej Policja wykonuje zarządzenie sądu.

2

W opinii sądu, który nałożył na osobę uzależnioną od alkoholu obowiązek poddania się leczeniu odwykowemu, zachodzi potrzeba całkowitego ubezwłasnowolnienia tej osoby.

TAK

O przesłankach uzasadniających ubezwłasnowolnienie sąd zawiadamia właściwego prokuratora.

Sąd orzeka o ubezwłasnowolnieniu osoby uzależnionej od alkoholu.

Określając sposób wykonywania opieki, sąd może orzec o umieszczeniu tej osoby w domu pomocy społecznej dla osób uzależnionych od alkoholu, chyba że zachodzi możliwość objęcia tej osoby inną stałą opieką.

Osoba uzależniona od alkoholu zostaje przyjęta do domu pomocy społecznej.

Osoba przyjęta do DPS podlega okresowym badaniom stanu zdrowia w zakresie uzasadniającym jej pobyt w domu pomocy społecznej. Badania muszą być przeprowadzone najrzadziej raz na sześć miesięcy. Osoba przyjęta do domu pomocy społecznej, w tym również osoba ubezwłasnowolniona, jej przedstawiciel ustawowy, małżonek, krewni w linii prostej, rodzeństwo oraz osoba sprawująca nad nią faktyczną opiekę, mogą występować do sądu opiekuńczego z wnioskiem o zmianę orzeczenia o przyjęciu do domu pomocy społecznej. Z wnioskiem, o którym mowa wyżej, może także wystąpić kierownik domu pomocy społecznej, jeżeli uzna, że zmieniły się okoliczności uzasadniające orzeczenie o przyjęciu osoby do DPS.

Małoletni uzależniony od alkoholu przebywa w zakładzie poprawczym lub schronisku młodzieżowym. W zakładach poprawczych i schroniskach dla nieletnich prowadzi się leczenie odwykowe nieletnich uzależnionych od alkoholu dostępnymi metodami i środkami, zgodnie ze wskazaniami aktualnej wiedzy, przez osoby legitymujące się posiadaniem fachowych kwalifikacji do ich stosowania oraz działania związane z profilaktyką i rozwiązywaniem problemów alkoholowych.

Nieletni uzależnieni od alkoholu umieszczeni w zakładach poprawczych i schroniskach dla nieletnich mają obowiązek poddania się zarządzonemu leczeniu odwykowemu. Leczenie odwykowe zarządza dyrektor zakładu poprawczego lub schroniska dla nieletnich w stosunku do małoletniego za zgodą przedstawiciela ustawowego. W przypadku, gdy przedstawiciel ustawowy małoletniego nie wyraża zgody na podjęcie leczenia odwykowego, leczenie inicjowane jest na podstawie zezwolenia sądu, po zasięgnięciu opinii biegłego.

W orzeczeniu z 15 marca 2013 roku Sąd Okręgowy w Słupsku[369] odniósł się do kwestii przymusowego leczenia odwykowego od alkoholu. Sąd zaznaczył, że zastosowanie przymusu leczenia, stanowiącego wyjątek od zasady wyrażonej w treści art. 21 ust. 2 zdanie drugie UoPA, winny być, zważywszy na sferę praw osobistych, poprzedzone pogłębionym postępowaniem dowodowym, jak również analizą, czy zachowanie danej osoby mieści się w katalogu wyjątków określonych w treści art. 26

ustawy[370]. Model przymusowego leczenia osób uzależnionych od alkoholu został wprowadzony w Polsce w latach pięćdziesiątych wobec osób, które swym postępowaniem powodowały rozkład życia rodzinnego, demoralizowały nieletnich, zagrażały bezpieczeństwu otoczenia albo zakłócały systematycznie spokój lub porządek publiczny[371]. Wynikający z UoPA obowiązek leczenia odwykowego stanowi „prawną formę ochrony społecznej przed kwalifikowaną grupą osób uzależnionych od alkoholu, których postępowanie godzi w interesy otoczenia”[372]. Posługiwanie się tym środkiem ze względu na powodowanie przez osobę uzależnioną rozkładu życia rodzinnego budziło wątpliwości części doktryny co do stosowania przymusu dla osiągnięcia właściwego kształtu stosunków rodzinnych[373]. Wskazywano także na nikłe efekty terapeutyczne uzyskiwane u pacjentów pozbawionych pozytywnej motywacji[374], znaczenie dobrowolności leczenia[375], negatywne konsekwencje leczenia odwykowego podejmowanego wbrew woli uzależnionych[376].

Do kwestii odwykowego leczenia od alkoholu sądy polskie odnosiły się między innymi w niżej wymienionych orzeczeniach: postanowienie Sądu Rejonowego w Wieliczce z 19 stycznia 2018 roku, sygn. IV RNs 414/17; postanowienie Sądu Rejonowego w Wieliczce z 26 lutego 2018 roku, sygn. IV RNs 301/17; postanowienie Sądu Rejonowego w Wieliczce z 30 marca 2018 roku, sygn. IV RNs 3/18; postanowienie Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy z 21 kwietnia 2016 roku, sygn. VI RNs 852/15; postanowienie Sądu Rejonowego w Człuchowie z 28 września 2016 roku, sygn. III RNs 32/16.

Przyjęcie do izby wytrzeźwień

Do izby wytrzeźwień mogą zostać przymusowo doprowadzone osoby w stanie nietrzeźwości, które swoim zachowaniem dają powód do zgorszenia w miejscu publicznym lub miejscu pracy, znajdują się w okolicznościach zagrażających ich życiu lub zdrowiu albo zagrażają życiu lub zdrowiu innych osób. Osoba nietrzeźwa doprowadzona do izby wytrzeźwień pozostaje w niej do wytrzeźwienia, jednak nie dłużej niż 24 godziny. Osoby małoletnie przyjęte do izby wytrzeźwień umieszcza się w odrębnych pomieszczeniach, separując je od osób dorosłych. O przyjęciu do izby wytrzeźwień osoby małoletniej izba zawiadamia przedstawicieli ustawowych dziecka i sąd opiekuńczy. Osoba małoletnia doprowadzona do izby wytrzeźwień może zostać z niej zwolniona niezwłocznie po udzieleniu jej niezbędnych świadczeń zdrowotnych, na pisemny wniosek rodziców lub opiekunów. W przypadku braku takiego wniosku dziecko przekazuje się po wytrzeźwieniu rodzicom lub opiekunom, a w przypadku ich niezgłoszenia się – placówce interwencyjnej. O zwolnieniu osoby pełnoletniej z izby wytrzeźwień decyduje dyrektor izby wytrzeźwień na podstawie badania zawartości alkoholu w organizmie osoby zwalnianej, biorąc pod uwagę opinię lekarza lub felczera.

Osobie doprowadzonej do izby wytrzeźwień przysługuje zażalenie do sądu rejonowego właściwego ze względu na miejsce doprowadzenia. W zażaleniu osoba doprowadzona może domagać się zbadania zasadności i legalności doprowadzenia. W przypadku, gdy zażalenie składane jest za pośrednictwem izby wytrzeźwień, placówka ta przekazuje zażalenie niezwłocznie do właściwego sądu rejonowego. W przypadku stwierdzenia bezzasadności lub nielegalności doprowadzenia do izby wytrzeźwień albo poważnych nieprawidłowości związanych z ich wykonywaniem właściwy

sąd zawiadamia o tym prokuratora i przełożonego osób, które realizowały czynności doprowadzenia.

Warto wiedzieć

Jakkolwiek zastosowanie postępowania przymusowego w odniesieniu do osób przyjętych do izby wytrzeźwień jest dopuszczalne w ściśle określonych przypadkach, paradoksem jest to, że samo przyjęcie do izby wytrzeźwień pozostaje uzależnione od wyrażenia przez osobę doprowadzoną zgody na przeprowadzenie badań, które wskazują na stan nietrzeźwości. W przypadku, gdy osoba doprowadzona do izby wytrzeźwień sprzeciwia się wykonaniu badania krwi w celu ustalenia stężenia alkoholu w organizmie, podstawą przyjęcia do placówki jest występowanie symptomów wskazujących na stan nietrzeźwości, potwierdzonych pisemnie przez lekarza lub felczera izby wytrzeźwień. Zgody osoby przyjętej do izby wytrzeźwień wymagają również czynności o charakterze detoksykacyjnym.

Elementy postępowania przymusowego – Osoba doprowadzona do izby wytrzeźwień lub placówki jest poddawana niezwłocznie badaniom lekarskim. Badania mogą zostać przeprowadzone również w przypadku braku zgody pacjenta, jeżeli jego zachowanie wskazuje na to, że może on zagrażać swojemu życiu lub zdrowiu albo życiu lub zdrowiu innych osób, lub jeżeli zachodzi uzasadniona potrzeba udzielenia niezbędnych świadczeń zdrowotnych. Jeżeli osoba doprowadzona do izby wytrzeźwień wymaga hospitalizacji, niezwłocznie przewozi się ją do podmiotu leczniczego. W zależności od stanu zdrowia pacjenta transport realizowany jest przez

jednostki Policji, straż gminną, podmioty wykonujące transport sanitarny lub zespoły ratownictwa medycznego.

W trakcie wykonywania czynności w izbie wytrzeźwień może zostać zastosowany przymus bezpośredni polegający na przytrzymaniu, unieruchomieniu, przymusowym podaniu produktu leczniczego lub izolacji. O zastosowaniu przymusu bezpośredniego, a także zaprzestaniu jego stosowania decyduje lekarz lub felczer, który określa rodzaj zastosowanej formy przymusu bezpośredniego oraz osobiście nadzoruje jego wykonanie. Przymus bezpośredni w formie:

a) **przytrzymania** – polega na doraźnym, krótkotrwałym unieruchomieniu osoby z użyciem siły fizycznej;

b) **unieruchomienia** – polega na dłużej trwającym obezwładnieniu osoby z użyciem pasów, uchwytów, prześcieradeł lub kaftana bezpieczeństwa;

c) **przymusowego podania produktu leczniczego** – polega na doraźnym lub przewidzianym w planie postępowania leczniczego wprowadzeniu produktu leczniczego do organizmu osoby;

d) **izolacji** – polega na umieszczeniu osoby pojedynczo w zamkniętym pomieszczeniu.

Przymus bezpośredni w formie unieruchomienia lub izolacji może być stosowany nie dłużej niż cztery godziny. W razie potrzeby stosowania przymusu bezpośredniego w tych formach może być on przedłużony na następne okresy, które nie trwają dłużej niż sześć godzin. Pracownik wyznaczony przez dyrektora izby wytrzeźwień ma obowiązek kontrolowania stanu zdrowia osoby, wobec której zastosowano przymus

bezpośredni w formie unieruchomienia lub izolacji, nie rzadziej niż co 15 minut, również w czasie snu tej osoby oraz niezwłocznie po zaprzestaniu stosowania przymusu bezpośredniego.

Warto wiedzieć

Zamknięte pomieszczenie przeznaczone do izolacji wyposaża się w instalację monitoringu umożliwiającą stały nadzór nad osobą w nim umieszczoną oraz kontrolę wykonania czynności związanych z środkiem przymusu bezpośredniego. Obraz z monitoringu pomieszczeń lub ich części przeznaczonych do celów sanitarnohigienicznych jest przekazywany w sposób uniemożliwiający ukazywanie intymnych części ciała ludzkiego oraz intymnych czynności fizjologicznych. Zapis z monitoringu przechowuje się przez okres co najmniej 12 miesięcy od dnia jego zarejestrowania, nie dłużej jednak niż przez 13 miesięcy od dnia jego zarejestrowania, o ile nie zostanie on zabezpieczony jako dowód w sprawie w przypadku toczącego się postępowania. Po upływie terminu przechowywania zapis usuwa się w sposób uniemożliwiający jego odzyskanie. Z usunięcia zapisu sporządza się protokół, w którym należy wskazać datę tej czynności oraz imię i nazwisko osoby, która dokonała usunięcia. Dopuszcza się niszczenie zapisu na urządzeniu monitorującym przez jego automatyczne nadpisanie w przypadku, gdy warunki techniczne tego urządzenia umożliwiają przechowywanie zapisu przez okres, o którym mowa wyżej. Z chwilą wejścia w życie przepisów „Ustawy zmieniającej”, „Dane utrwalone za pomocą urządzeń monitorujących mogą być przetwarzane wyłącznie przez osoby posiadające pisemne upoważnienie wydane przez administratora danych, w szczególności sędziów oraz Rzeczników Praw Pacjenta Szpitala Psychiatrycznego, w celu realizacji

zadań określonych w ustawie. Osoby posiadające pisemne upoważnienie są zobowiązane do zachowania tych danych w tajemnicy” – art. 18e ust. 5 UoOZP.

Postępowanie lecznicze wobec osób pozostających pod wpływem alkoholu

Poniższy podrozdział został poświęcony zasadom postępowania w zakresie wykonania świadczeń zdrowotnych u osób pozostających pod wpływem alkoholu, które wyrażają sprzeciw na proponowane czynności. Choć tematyka ta nie stanowi elementu związanego z postępowaniem przymusowym, dla zachowania kompendialnego charakteru rozdziału, poświęconego między innymi leczeniu osób mających kontakt z alkoholem, poniżej odniesiono się do tej kwestii. Analizowana tematyka należy do jednej z bardziej kontrowersyjnych i jest stosunkowo rzadko poruszana w literaturze przedmiotu. Dokonując analizy przypadków związanych z udzielaniem świadczeń zdrowotnych osobom pozostającym pod wpływem alkoholu, autorka odniosła się do rozwiązań prawnych, które w sposób pośredni regulują kwestie związane z wykonywaniem czynności medycznych wobec wymienionych wyżej osób, pomijając aspekty etyczne i socjologiczne łączące się z tą tematyką.

Niniejszy rozdział odnosi się wyłącznie do zasad udzielania świadczeń zdrowotnych pacjentom pełnoletnim i nieubezwłasnowolnionym, którzy posiadają pełną autonomię w zakresie podejmowania decyzji dotyczących leczenia. Pacjenci małoletni mogą zostać poddani leczeniu wbrew ich woli, o ile decyzję o rozpoczęciu udzielania świadczeń zdrowotnych podejmie ich przedstawiciel ustawowy i właściwy sąd opiekuńczy.

Dla jasnego przedstawienia tematu należy odnieść się do pojęć „**pacjent nietrzeźwy**” i „**stan po użyciu alkoholu**”. Pojęcia zostały zdefiniowane przez Ustawę o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi.

Zgodnie z art. 46 ust. 2 UoPA „stan po użyciu alkoholu zachodzi, gdy zawartość alkoholu w organizmie wynosi lub prowadzi do: stężenia we krwi od 0,2‰ do 0,5‰ alkoholu albo obecności w wydychanym powietrzu od 0,1 mg do 0,25 mg alkoholu w 1 dm^3”. Z kolei art. 46 ust. 3 UoPA stanowi, że „stan nietrzeźwości zachodzi, gdy zawartość alkoholu w organizmie wynosi lub prowadzi do: stężenia we krwi powyżej 0,5‰ alkoholu albo obecności w wydychanym powietrzu powyżej 0,25 mg alkoholu w 1 dm^3”.

Definicja „stanu po użyciu alkoholu” oraz „stanu nietrzeźwości” nie jest podstawą zróżnicowania ze względu na stopień modyfikacji stanu psychofizycznego osób, które spożywały alkohol. Stopień ten wykazuje charakter idiosynkratyczny, a dokonanie obiektywnej oceny wymaga przeprowadzenia indywidualnych badań u osoby znajdującej się pod wpływem alkoholu. Mając na uwadze, że znane są przypadki znacznego upośledzenia zdolności percepcyjnych i kontaktu słowno-logicznego po przyjęciu relatywnie niewielkich ilości etanolu, a z drugiej strony pozostawania w kontakcie słowno-logicznym przez osoby wykazujące stężenie etanolu określane w literaturze przedmiotu jako zagrożenie dla życia[377], analizę odnośnie do udzielania świadczeń zdrowotnych w przypadku sprzeciwu pacjenta należy odnosić w identycznym stopniu do osób w „stanie po użyciu alkoholu” i osób w „stanie nietrzeźwym”. Uwzględniając powyższe, terminy „stan po użyciu alkoholu” i „stan nietrzeźwości” używane są dalej zamiennie i należy je traktować jako synonimy.

Jak wspomniano wcześniej, podstawowymi regulacjami, które odnoszą się do wyrażania woli odnośnie do udzielania lub zaniechania świadczeń zdrowotnych, jest Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty oraz Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. W myśl art. 16 UoPP „Pacjent ma prawo do wyrażenia zgody na udzielenie określonych świadczeń zdrowotnych lub odmowy takiej zgody po uzyskaniu informacji w zakresie określonym w art. 9". Zgodnie z art. 32 ust. 1 UoZL „Lekarz może przeprowadzić badanie lub udzielić innych świadczeń zdrowotnych, z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w ustawie, po wyrażeniu zgody przez pacjenta". Wynika stąd, że bez względu na rodzaj i zakres planowanych świadczeń zdrowotnych ich udzielenie możliwe jest po wyrażeniu zgody przez pacjenta. Udzielenie świadczenia zdrowotnego w przypadku wyrażenia świadomego sprzeciwu jest niedopuszczalne w świetle prawa. Stanowisko to utrwaliła linia orzecznicza sądów polskich. W opinii Sądu Najwyższego „cele zdrowotne (wyleczenie, poprawa stanu zdrowia) nie powinny być osiągane za wszelką cenę, kosztem innych, ważnych dóbr osobistych pacjenta"[378]. Podobne stanowisko zajął Sąd Apelacyjny w Warszawie, podkreślając, że „zabieg medyczny wykonany bez zgody pacjenta jest czynnością bezprawną, nawet wówczas, gdy wykonywany jest zgodnie z zasadami wiedzy"[379]. Również w doktrynie podkreśla się, że w sytuacji, gdy świadczenie zdrowotne zostało udzielone wbrew woli pacjenta, wyrządzona pacjentowi krzywda nie polega na uszkodzeniu ciała lub rozstroju zdrowia, ale na naruszeniu prawa do samodecydowania[380]. Ponadto akcentuje się, że realizacja lekarskiego obowiązku udzielenia pomocy zostaje ograniczona na rzecz autonomii decydowania o własnej osobie[381].

Wyjątkiem od zasady udzielania świadczeń zdrowotnych na podstawie zgody pacjenta są sytuacje postępowania przymusowego w medycynie

określone w odrębnych przepisach oraz przypadki, gdy zgoda nie może zostać pobrana ze względu na stan zdrowia pacjenta (np. pacjent nieprzytomny), wiek lub obiektywne przesłanki uniemożliwiające pobranie zgody (np. w sytuacji, gdy konieczne jest rozszerzenia zakresu zabiegu w trakcie jego trwania, a nie ma możliwości uzyskania zgody pacjenta).

Z perspektywy udzielania świadczeń zdrowotnych osobom nietrzeźwym istotnego znaczenia nabierają dwie sytuacje. Pierwsza z nich dotyczy pacjenta nietrzeźwego, który nie podejmuje żadnej decyzji dotyczącej proponowanego leczenia, druga zaś sytuacji, w której osoba będąca pod wpływem alkoholu sprzeciwia się proponowanym świadczeniom zdrowotnym.

Z punktu widzenia prawa zdecydowanie prostsza jest sytuacja, w której pacjent nietrzeźwy nie podejmuje żadnej decyzji dotyczącej proponowanych świadczeń zdrowotnych, tj. nie wyraża zgody ani też nie wyraża sprzeciwu. Zgodnie z art. 32 ust. 2 UoZL „jeżeli pacjent jest małoletni lub niezdolny do świadomego wyrażenia zgody, wymagana jest zgoda jego przedstawiciela ustawowego, a gdy pacjent nie ma przedstawiciela ustawowego lub porozumienie się z nim jest niemożliwe – zezwolenie sądu opiekuńczego”. Oznacza to, że w sytuacji, gdy pacjent nie jest zdolny do świadomego wyrażenia zgody, zgoda może zostać wyrażona zastępczo przez sąd opiekuńczy. Jednocześnie należy zaznaczyć, że zgodnie z art. 34 ust. 7 UoZL w sytuacji, gdy „(…) zwłoka spowodowana postępowaniem w sprawie uzyskania zgody groziłaby pacjentowi niebezpieczeństwem utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia (…)”, lekarz ma prawo udzielić niezbędnych świadczeń zdrowotnych. W takim przypadku lekarz ma obowiązek zawiadomić

o wykonanych czynnościach sąd opiekuńczy właściwy ze względu na miejsce udzielenia świadczenia zdrowotnego.

W sytuacji, gdy pacjent nie podejmuje żadnej decyzji ze względu na fakt, że nie jest w stanie zrozumieć przekazywanych treści, właściwie ocenić ich znaczenia, ocenić faktycznego stanu swojego zdrowia i jego konsekwencji na przyszłość, lekarz powinien podjąć działania w najlepszym interesie chorego, w duchu etycznej zasady *salus aegroti suprema lex esto*.

W literaturze podkreśla się, że paternalistyczne działanie lekarza jest dopuszczalne, jeżeli stanowi zamierzone naruszenie autonomii w imię troski o dobro pacjenta[382]. Wskazuje się również, że lekarz ma nie tylko prawo, ale wręcz obowiązek działania bez zgody pacjenta, jeżeli działanie takie jest uzasadnione klinicznie i leży w interesie pacjenta[383].

W związku z brakiem bezpośrednio obowiązujących, jednoznacznych przepisów dotyczących zasad postępowania medycznego wobec pacjentów będących pod wpływem alkoholu, kontrowersje dotyczą schematu postępowania w przypadkach, gdy pełnoletni, nietrzeźwy pacjent wyraża sprzeciw na proponowane czynności medyczne. Podstawowe znaczenie ma w tym przypadku ustalenie, czy pacjent nietrzeźwy jest w stanie zrozumieć przekazywane informacje, właściwie je ocenić i co za tym idzie – podjąć decyzję w sposób świadomy, a w konsekwencji wyrazić skuteczny, niewadliwy (wiążący dla lekarza) sprzeciw na proponowane świadczenia. Kluczowa rola dokonywanej przez lekarza oceny zdolności pacjenta do zrozumienia informacji jest szeroko podkreślana nie tylko w literaturze polskiej, lecz także zagranicznej[384].

Z analizy cytowanej wyżej literatury wynika, że postępowanie wobec pacjenta niezdolnego do oceny przekazywanych informacji i jednocześnie sprzeciwiającego się poddaniu niezbędnym zdaniem lekarza świadczeniom medycznym powinno wynikać ze swoistego bilansowania prawa do autonomicznej decyzji, dobra pacjenta oraz lekarskiego obowiązku udzielenia pomocy.

Zgodnie z art. 31 ust. 1 UoZL „lekarz ma obowiązek udzielać pacjentowi lub jego ustawowemu przedstawicielowi przystępnej informacji o jego stanie zdrowia, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych, leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu”. Jednocześnie art. 31 ust. 6 UoZL stanowi, że „jeżeli pacjent (…) jest nieprzytomny bądź niezdolny do zrozumienia znaczenia informacji, lekarz udziela informacji osobie bliskiej w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (…)”.

W literaturze podkreśla się, że pacjentem niezdolnym do zrozumienia informacji jest między innymi osoba nietrzeźwa, pozostająca w stanie odurzenia narkotycznego, odczuwająca silny ból lub znajdująca się pod wpływem leków upośledzających sprawność psychiczną[385]. W większości przypadków osoby nietrzeźwe mają faktyczną, werbalną zdolność do wyrażenia zgody lub sprzeciwu, co nie może być jednak identyfikowane ze zdolnością do podjęcia świadomej decyzji.

> **UWAGA**
> Należy odróżnić umiejętność do faktycznego wyrażenia sprzeciwu od zdolności do świadomego analizowania informacji przekazywanej przez lekarza, a w konsekwencji do

> przeprowadzenia świadomego, przemyślanego procesu decyzyjnego, który stanowi podstawę złożenia niewadliwego oświadczenia o sprzeciwie.

Zgodnie z art. 82 k.c. „nieważne jest oświadczenie woli złożone przez osobę, która z jakichkolwiek powodów znajdowała się w stanie wyłączającym świadome albo swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli. Dotyczy to w szczególności choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego albo innego, chociażby nawet przemijającego, zaburzenia czynności psychicznych". Użyty w cytowanym przepisie zwrot „w szczególności" powoduje, że katalog przesłanek wyłączających świadome wyrażenie woli nie ogranicza się „do upośledzenia funkcji umysłowych, choroby psychicznej lub zaburzenia psychicznego, ale obejmuje również stan, w którym świadomość wyłączona jest w związku z przemijającymi zaburzeniami ograniczającymi proces myślowy".

W postanowieniu z 30 kwietnia 1976 roku Sąd Najwyższy zaznaczył, że stan wyłączający świadomość to „(…) brak rozeznania, niemożność rozumienia zachowań własnych i zachowań innych osób, niezdawanie sobie sprawy ze znaczenia i skutków własnego postępowania. Stan taki musi przy tym wynikać z przyczyny wewnętrznej, a więc ze stanu, w jakim znajduje się osoba składająca oświadczenie woli, a nie z okoliczności zewnętrznych, w jakich osoba ta się znalazła"[386]. Stan wyłączenia świadomości powinien być identyfikowany z okolicznościami w istotny sposób wpływającymi na proces podejmowania decyzji, do których bezsprzecznie należą spożycie alkoholu, użycie narkotyków i środków działających podobnie.

Jednym z orzeczeń odnoszących się bezpośrednio do kwestii skuteczności sprzeciwu wyrażonego przez osoby nietrzeźwe jest wyrok Sądu Najwyższego dotyczący roszczenia mężczyzny, który będąc pod

wpływem alkoholu, doznał w wyniku upadku urazu kręgosłupa[387]. Mężczyzna nie wyraził początkowo zgody na hospitalizację, która nastąpiła dopiero kolejnego dnia. Mimo udzielenia właściwych świadczeń doszło do częściowego paraliżu. Sąd I i II instancji oddalił roszczenie powoda, opierając się na twierdzeniu, że pacjent wyraził sprzeciw wobec podjęcia hospitalizacji w czasie rokującym największe szanse powodzenia. Rozpatrując skargę kasacyjną, Sąd Najwyższy uchylił zaskarżone orzeczenie i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania. Jednocześnie podkreślił, że „Inaczej trzeba postrzegać zakres obowiązku informacji, jeżeli pacjent sprzeciwia się hospitalizacji. W takim wypadku lekarz obowiązany jest udzielić mu pełnej informacji o powziętych podejrzeniach, konieczności poszerzenia diagnostycznego w warunkach szpitalnych oraz o ewentualnych konsekwencjach zdrowotnych, do jakich może prowadzić odmowa lub spóźnienie zastosowania się do zaleceń”. Komentując przedstawiony przykład, można przyjąć, że stopień upojenia alkoholem wystarczający do zmniejszenia odczuwania bólu kręgosłupa po tego typu urazie był tym bardziej wystarczający do utrudnienia właściwej oceny faktycznego stanu zdrowia i utrudniał podjęcie świadomej decyzji. Ponadto na etapie udzielania pierwszej pomocy nie sposób obiektywnie ocenić stopnia percepcji osoby formalnie uprawnionej do podjęcia decyzji. Nie zawsze bowiem kontakt słowny związany ze zdolnością do odbioru informacji należy utożsamiać z kontaktem logicznym, wystarczającym do wyrażenia świadomej zgody czy też sprzeciwu. Mając na względzie nadrzędną zasadę kierowania się dobrem chorego, czasami niejako „wbrew jemu samemu”, co wynika z jego chwilowego upośledzenia zdolności do w pełni świadomego podejmowania decyzji, należało w tym przypadku oświadczenie w postaci sprzeciwu uznać za wadliwe. Warto także zwrócić uwagę, że jakkolwiek orzecznictwo sądów w Polsce nie ma mocy wiążącej

dla innych sądów, to przyczynia się jednak do kształtowania doktryny prawnej, która oddziałuje na przyszłą judykaturę, wskazując możliwy tok rozumowania i wnioskowania.

> **UWAGA**
> W kontekście omawianych problemów istotną rolę odgrywa art. 30 UoZL, który określa obowiązek udzielenia pomocy lekarskiej w każdym przypadku, gdy zwłoka w jej udzieleniu mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia. Obowiązek ten nabiera szczególnego wymiaru w sytuacji, gdy pacjent nie jest w stanie podjąć świadomej decyzji dotyczącej koniecznego postępowania medycznego, a respektowanie jego „nieświadomej" woli mogłoby lub z największym prawdopodobieństwem skutkowałoby negatywnymi następstwami dla życia lub zdrowia bądź zwiększeniem ryzyka zdrowotnego.

O ile można przyjąć, że wykonanie świadczeń zdrowotnych u pacjenta, który będąc pod wpływem alkoholu, wyraża sprzeciw na ich przeprowadzenie, wolno uznać za dopuszczalne w oparciu o regułę braku świadomej decyzji, o tyle polskie prawo nie dopuszcza możliwości zastosowania przymusu wobec takich osób. W literaturze podkreśla się, że paternalistyczne podejście lekarza stanowi pewien rodzaj „polisy ubezpieczeniowej", zwłaszcza wówczas, gdy podmiot uprawniony do dysponowania jakimś dobrem (np. w postaci życia i zdrowia) nie posiada odpowiedniej zdolności w zakresie docenienia wartości tych dóbr lub zrozumienia i trafnej oceny zagrożenia[388].

Podsumowanie:

a. Pacjent nietrzeźwy nie może zostać automatycznie uznany za niezdolnego do podjęcia świadomej decyzji dotyczącej zaniechania leczenia.

b. Odmowa udzielenia świadczeń zdrowotnych, w tym ratujących życie i zdrowie, jest wiążąca, jeżeli została wyrażona przez pacjenta pod wpływem alkoholu, który pozostaje w kontakcie słowno-logicznym i jest w stanie przeanalizować przekazywany mu komunikat.
W powyższym kontekście szczególnie istotny jest sprzeciw wobec wykonania czynności medycznych z powodów konfesyjnych, ideologicznych (np. przetoczenie krwi).

c. W sytuacji, gdy nietrzeźwy pacjent wyraża sprzeciw, będąc zdolnym jedynie do werbalnego/dorozumianego złożenia oświadczenia, a nie będąc zdolnym do dokonania świadomej analizy przekazywanych mu informacji poprzedzających podjętą decyzję, sprzeciw wobec udzielenia świadczenia zdrowotnego należy uznać za wadliwy, a co za tym idzie – nieskuteczny.

d. W przypadku wyrażenia przez nietrzeźwego pacjenta nieskutecznego sprzeciwu istnieje możliwość wykonania niezbędnych świadczeń zdrowotnych, niemniej prawo nie przewiduje możliwości zastosowania przymusu bezpośredniego wobec pacjenta.

e. Możliwość zastosowania przymusu bezpośredniego istnieje jedynie w sytuacjach, w których prawo wyraźnie zezwala na jego zastosowanie. Przepisy prawa dotyczące udzielania świadczeń zdrowotnych nietrzeźwym pacjentom pełnoletnim i nieubezwłasnowolnionym, którzy nie są poddawani czynnościom o charakterze przymusowym, nie

przewidują możliwości stosowania przymusu bezpośredniego w żadnej formie i w żadnym przypadku.

f. Zastosowanie przymusu bezpośredniego w stosunku do pacjenta nietrzeźwego, który wyraża wadliwy sprzeciw wobec udzielenia świadczeń zdrowotnych, stanowi naruszenie nietykalności i integralności cielesnej pacjenta wbrew jego woli, a także bezprawne pozbawienie wolności na czas udzielania świadczeń zdrowotnych.

4.3. Przymusowe leczenie uzależnienia od narkotyków i środków działających podobnie

Zasady dotyczące leczenia odwykowego od narkotyków i środków działających podobnie reguluje Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii (dalej: UoPN)[389]. Termin „**leczenie**” jest identyfikowany w niniejszej ustawie z leczeniem zaburzeń psychicznych i zaburzeń zachowania spowodowanych używaniem środków odurzających lub substancji psychotropowych – art. 4 pkt 6 UoPN. Z kolei przez **leczenie substytucyjne** należy rozumieć „(…) stosowanie, w ramach programu leczenia uzależnienia, produktów leczniczych lub środków odurzających o działaniu agonistycznym na receptor opioidowy” – art. 4 pkt 7 UoPN.

Narkomania – „(…) stałe lub okresowe używanie w celach innych niż medyczne środków odurzających, substancji psychotropowych, środków zastępczych lub nowych substancji psychoaktywnych, w wyniku czego może

powstać lub powstało uzależnienie od nich” – art. 4 pkt 11 UoPN. Przez osobę uzależnioną należy rozumieć „osobę, która w wyniku używania środków odurzających, substancji psychotropowych, środków zastępczych lub nowych substancji psychoaktywnych albo używania ich w celach medycznych znajduje się w stanie uzależnienia od tych środków lub substancji” – art. 4 pkt 15 UoPN.

Należy zaznaczyć, że UoPN, dokonując regulacji dotyczących między innymi leczenia osób uzależnionych, określa identyczne schematy postępowania wobec osób uzależnionych od środków odurzających (narkotyków), środków zastępczych i substancji psychotropowych. Poniżej zamieszczono słownik pojęć, odwołując się do definicji zawartych w UoPN.

Substancja psychotropowa – każda substancja pochodzenia naturalnego lub syntetycznego działająca na ośrodkowy układ nerwowy, określona w wykazie substancji psychotropowych stanowiącym załącznik nr 2 do ustawy – art. 4 pkt 25 UoPN.

Środek odurzający – każda substancja pochodzenia naturalnego lub syntetycznego działająca na ośrodkowy układ nerwowy, określona w wykazie środków odurzających stanowiącym załącznik nr 1 do ustawy – art. 4 pkt 26 UoPN.

Środek zastępczy – produkt zawierający co najmniej jedną nową substancję psychoaktywną lub inną substancję o podobnym działaniu na ośrodkowy układ nerwowy, który może być użyty zamiast środka odurzającego lub substancji psychotropowej albo w takich samych celach jak środek odurzający lub substancja psychotropowa, których wytwarzanie i wprowadzanie do obrotu nie jest regulowane na podstawie przepisów odrębnych – art. 4 pkt 27 UoPN.

Reguły postępowania z osobami uzależnionymi określa rozdział 4 UoPN, który w art. 25 statuuje zasadę, zgodnie z którą: „Podjęcie leczenia, rehabilitacji lub reintegracji osób uzależnionych jest dobrowolne, jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej”. Wyjątek od zasady dobrowolnego leczenia uzależnienia od narkotyków lub środków działających podobnie dotyczy osób małoletnich, których leczenie może zostać zainicjowane na podstawie decyzji sądu.

Schematy postępowania:

1

17-letni X jest uzależniony od narkotyków.

TAK

Na wniosek przedstawiciela ustawowego, krewnych w linii prostej, rodzeństwa, opiekuna faktycznego albo z urzędu sąd rodzinny może skierować niepełnoletnią osobę uzależnioną na przymusowe leczenie i rehabilitację.

Czasu przymusowego leczenia i rehabilitacji nie określa się z góry, przy czym nie może być on dłuższy niż dwa lata. Wyjątkiem jest sytuacja, w której osoba uzależniona ukończy 18 lat przed zakończeniem

przymusowego leczenia lub rehabilitacji. W takim przypadku sąd rodzinny może przedłużyć leczenie na czas niezbędny do osiągnięcia celu leczenia lub rehabilitacji, na okres nie dłuższy niż dwa lata.

Z zastrzeżeniem wyjątków, przymusowe leczenie odwykowe od narkotyków i środków działających podobnie jest co do zasady dobrowolne. Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii przewiduje możliwość zobowiązania osoby ponoszącej odpowiedzialność karną na zasadach określonych w Ustawie – Kodeks karny do leczenia odwykowego w sytuacji, gdy osoba ta została skazana na karę pozbawienia wolności w zawieszeniu za przestępstwo pozostające w związku z używaniem środka odurzającego lub substancji psychotropowej – art. 71 ust. 1 UoPN.

Warto wiedzieć

Na zasadach określonych w Ustawie – Kodeks karny odpowiada każdy, kto w chwili popełnienia czynu zabronionego ukończył 17 lat – art. 10 ust. 1 Ustawy – Kodeks karny (dalej: k.k.). Nieletni, który po ukończeniu 15 lat dopuszcza się czynu zabronionego określonego w art. 134, art. 148 § 1, 2 lub 3, art. 156 § 1 lub 3, art. 163 § 1 lub 3, art. 166, art. 173 § 1 lub 3, art. 197 § 3 lub 4, art. 223 § 2, art. 252 § 1 lub 2 oraz w art. 280, może odpowiadać na zasadach określonych w tym Kodeksie, jeżeli okoliczności sprawy oraz stopień rozwoju sprawcy, jego właściwości i warunki osobiste za tym przemawiają, a w szczególności jeżeli poprzednio stosowane środki wychowawcze lub poprawcze okazały się bezskuteczne – art. 10 § 2 k.k.

10-letni Y został skazany prawomocnym wyrokiem karnym na karę pozbawienia wolności w wymiarze sześciu miesięcy z jej warunkowym zawieszeniem na okres dwóch lat za przestępstwo związane z używaniem narkotyków. Y jest osobą uzależnioną, co zostało potwierdzone przez lekarzy.

TAK

Sąd zobowiązuje skazanego do poddania się leczeniu lub rehabilitacji w podmiocie leczniczym i oddaje go pod dozór wyznaczonej osoby, instytucji lub stowarzyszenia.

Sąd może zarządzić wykonanie zawieszonej kary pozbawienia wolności, jeżeli skazany w okresie próby uchyla się od obowiązku leczenia odwykowego albo dopuszcza się rażącego naruszenia regulaminu zakładu, do którego został skierowany.

3

22-letni X, uzależniony od narkotyków, został skazany na karę bezwzględnego pozbawienia wolności (bez jej warunkowego zawieszenia)

za przestępstwo związane z używaniem narkotyków.

TAK

Sąd może orzec umieszczenie sprawcy przed wykonaniem kary w odpowiednim podmiocie leczniczym.

Czasu pobytu w podmiocie leczniczym nie określa się z góry, jednak nie może być on dłuższy niż dwa lata. O zwolnieniu z podmiotu leczniczego rozstrzyga sąd na podstawie wyników leczenia lub rehabilitacji. Jeżeli skazany nie poddaje się leczeniu lub rehabilitacji albo dopuszcza się rażącego naruszenia regulaminu podmiotu leczniczego, zwolnienie może nastąpić także na wniosek podmiotu leczniczego. Po zakończeniu leczenia lub rehabilitacji sąd rozstrzyga, czy orzeczoną karę pozbawienia wolności należy wykonać.

4

24-letniemu Y używającemu szkodliwej substancji psychoaktywnej zarzucono popełnienie przestępstwa pozostającego w związku z używaniem środka odurzającego, zagrożonego karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą pięciu lat.

Y poddał się leczeniu i wziął udział w programie edukacyjno-profilaktycznym prowadzonym przez podmiot działający w ochronie zdrowia. W tym przypadku prokurator może zawiesić postępowanie do czasu zakończenia leczenia i udziału w programie.

Po podjęciu postępowania prokurator, uwzględniając wyniki leczenia i udziału w programie edukacyjno-profilaktycznym, postanawia o dalszym prowadzeniu postępowania albo występuje do sądu z wnioskiem o warunkowe umorzenie postępowania.

Warto wiedzieć

Wniosek o warunkowe umorzenie postępowania może zostać wniesiony do sądu również w przypadku, gdy przestępstwo związane z używaniem środka odurzającego lub substancji psychotropowej zagrożone jest karą wyższą niż pięć lat. Możliwość wniesienia wniosku istnieje również w przypadku, gdy sprawca przestępstwa jest już osobą karaną.

Warto wiedzieć

Przez używanie szkodliwe należy rozumieć używanie substancji psychoaktywnej powodujące szkody somatyczne lub psychiczne, włączając

w to upośledzenie sądzenia lub dysfunkcyjne zachowanie, które może prowadzić do niesprawności lub mieć niepożądane następstwa dla związków z innymi ludźmi – art. 4 pkt 30 UoPN.

5

19-letni X jest uzależniony od narkotyków i odbywa karę pozbawienia wolności za przestępstwo popełnione w związku z używaniem środków odurzających.

Sąd możne udzielić przerwy w wykonaniu kary pozbawienia wolności w celu podjęcia przez skazanego leczenia lub rehabilitacji. Warunkiem udzielenia przerwy jest wykazanie przez skazanego, że ma zagwarantowane miejsce leczenia lub rehabilitacji w odpowiednim podmiocie leczniczym odpowiadającym jego potrzebom terapeutycznym.

Sąd penitencjarny odmawia udzielenia przerwy w wykonaniu kary pozbawienia wolności za przestępstwo popełnione w związku z używaniem środków odurzających lub substancji psychotropowych, jeżeli skazany nie wyraził wcześniej zgody na objęcie go stosownym leczeniem lub rehabilitacją.

Udzielenie przerwy w wykonywaniu kary pozbawienia wolności jest dopuszczalne, jeżeli skazanemu do końca odbycia kary pozbawienia wolności pozostało nie więcej niż dwa lata. Po zakończeniu leczenia lub rehabilitacji sąd penitencjarny, uwzględniając ich wyniki, zarządza dalsze wykonywanie kary pozbawienia wolności albo warunkowo zwalnia skazanego z odbycia reszty kary pozbawienia wolności, niezależnie od tego, czy są spełnione przesłanki, o których mowa w art. 78 k.k.

Warto wiedzieć

Zgodnie z art. 78 § 1–3 k.k.: „Skazanego można warunkowo zwolnić po odbyciu co najmniej połowy kary. Skazanego określonego w art. 64 § 1 (powrót do przestępstwa) można warunkowo zwolnić po odbyciu dwóch trzecich kary, natomiast określonego w art. 64 § 2 (powrót do ściśle określonych przestępstw: przeciwko życiu, zdrowiu, przestępstwa zgwałcenia, mieniu, przeciwko mieniu z użyciem przemocy lub groźbą jej użycia) – po odbyciu trzech czwartych kary. Skazanego na karę 25 lat pozbawienia wolności można warunkowo zwolnić po odbyciu 15 lat kary, natomiast skazanego na karę dożywotniego pozbawienia wolności – po odbyciu 25 lat kary”.

4.3.1. Odpowiedzialność cywilna osób będących pod wpływem substancji

psychoaktywnych

Zachowując kompendialny charakter niniejszego podrozdziału, poniżej odniesiono się do tematyki odpowiedzialności cywilnej osób, które pozostają pod wpływem substancji psychoaktywnych. Zakres odpowiedzialności przeanalizowano w kontekście dopuszczania się przez osoby pozostające pod wpływem substancji psychoaktywnych zachowań naruszających dobra osobiste personelu medycznego.

W dostępnej literaturze polskojęzycznej rzadko pojawiają się artykuły odnoszące się do problematyki ochrony dóbr osobistych lekarzy i osób wykonujących inne zawody medyczne, co wynika ze specyficznej relacji ochrony praw pacjenta *versus* praw personelu medycznego. Sytuacja ta ma również swoje podłoże w podejściu do pacjentów pozostających pod wpływem substancji psychoaktywnych, którzy są traktowani szczególnie ze względu na stan, w jakim się znaleźli. Należy jednak podkreślić, że choć pacjenci znajdujący się pod wpływem środków psychoaktywnych prezentują zachowania, których przebieg nie jest typowy dla przeciętnie przyjętego wzorca społecznego, nie oznacza to, że podejmowane przez nich działania nie stanowią podstawy odpowiedzialności cywilnej i karnej.

Niniejszy podrozdział został poświęcony odpowiedzialności osób pozostających pod wpływem substancji psychoaktywnych za naruszenie dóbr osobistych i zniszczenie mienia osób wykonujących zawody medyczne. Trzeba zaznaczyć, że przedstawione zasady odpowiedzialności mają analogiczne zastosowanie do pozostałych osób, które współuczestniczą w udzielaniu świadczeń zdrowotnych, a także osób, które są na przykład przypadkowymi świadkami ich wykonywania.

Przez pojęcie substancji psychoaktywnych należy rozumieć wszelkie środki, które wpływają na stan psychiczny, nastrój i zachowanie pacjenta.

Oznacza to, że pojęcie „środki psychoaktywne” stanowi wspólny mianownik dla określenia alkoholu, narkotyków, „dopalaczy”, leków silnie działających.

Charakterystyka odpowiedzialności cywilnej została odniesiona do pacjentów, którzy są hospitalizowani w oddziałach ogólnych podmiotów prowadzących działalność leczniczą i oddziałach ostrych zatruć, tj. jednostek, które nie są przyporządkowane do podmiotów świadczących usługi lecznicze w przedmiocie ochrony zdrowia psychicznego. Zarówno zasady udzielania świadczeń zdrowotnych leczonych w trybie Ustawy o ochronie zdrowia psychicznego, jak i zakres odpowiedzialności cywilnej, na jaką są oni narażeni, różni się od reguł przypisanych odpowiedzialności osób leczonych w trybie Ustawy o działalności leczniczej.

Poniesienie przez pacjenta odpowiedzialności cywilnej nie wyklucza ewentualnej odpowiedzialności karnej, w tym zaostrzonej odpowiedzialności za agresję słowną i fizyczną wobec personelu medycznego, który w procesie udzielania świadczeń zdrowotnych uzyskuje w ściśle określonych przypadkach ochronę przeznaczoną dla funkcjonariusza publicznego.

Warto wiedzieć

Zgodnie z art. 11 ust. 2 Ustawy o zawodach pielęgniarki i położnej[390] pielęgniarka, podczas i w związku z wykonywaniem czynności polegających na udzielaniu świadczeń zdrowotnych w postaci rozpoznawania warunków i potrzeb zdrowotnych pacjenta, rozpoznawania problemów pielęgnacyjnych pacjenta, planowania i sprawowania opieki pielęgnacyjnej nad pacjentem, samodzielnego udzielania w określonym zakresie świadczeń zapobiegawczych, diagnostycznych, leczniczych

i rehabilitacyjnych oraz medycznych czynności ratunkowych, realizacji zleceń lekarskich w procesie diagnostyki, leczenia i rehabilitacji, korzysta z ochrony przewidzianej dla funkcjonariuszy publicznych na zasadach określonych w Ustawie z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny. Położna korzysta z wyżej wymienionej ochrony podczas i w związku z wykonywaniem świadczeń zdrowotnych w postaci rozpoznawania ciąży, sprawowania opieki nad kobietą w przebiegu ciąży fizjologicznej, a także prowadzenia w określonym zakresie badań niezbędnych w monitorowaniu ciąży fizjologicznej, kierowania na badania konieczne do jak najwcześniejszego rozpoznania ciąży wysokiego ryzyka, prowadzenia porodu fizjologicznego oraz monitorowania płodu z wykorzystaniem aparatury medycznej, przyjmowania porodów naturalnych, w przypadku konieczności także z nacięciem krocza, a w przypadkach nagłych także porodu z położenia miednicowego, podejmowania koniecznych działań w sytuacjach nagłych, do czasu przybycia lekarza, w tym ręcznego wydobycia łożyska, a w razie potrzeby ręcznego zbadania macicy, sprawowania opieki nad matką i noworodkiem oraz monitorowania przebiegu okresu poporodowego, badania noworodków i opieki nad nimi oraz podejmowania w razie potrzeby wszelkich niezbędnych działań, w tym natychmiastowej reanimacji, realizacji zleceń lekarskich w procesie diagnostyki, leczenia i rehabilitacji, samodzielnego udzielania w określonym zakresie świadczeń zapobiegawczych, diagnostycznych, leczniczych i rehabilitacyjnych. Fakt, że pielęgniarki i położne posiadają w trakcie i w związku z udzielaniem większości świadczeń zdrowotnych, do których są uprawnione, ochronę przewidzianą dla funkcjonariusza publicznego, nie oznacza, że są funkcjonariuszami publicznymi. Z faktu, że pielęgniarka i położna posiadają w trakcie i w związku z udzielaniem świadczeń zdrowotnych ochronę przeznaczoną dla funkcjonariuszy

publicznych, wynika tylko tyle, że w razie popełnienia w stosunku do nich czynu zabronionego (np. zniewagi, napaści, naruszenia nietykalności cielesnej) odpowiedzialność karna sprawcy czynu (pacjenta, osoby bliskiej dla pacjenta, osoby trzeciej) ma zaostrzony charakter. Osobom, które wykonują zawód lekarza, przysługuje ochrona przeznaczona dla funkcjonariusza publicznego na zasadach określonych w art. 44 pkt 1–2 UoZL, zgodnie z którym: „Lekarzowi, który: wykonuje czynności w ramach świadczeń pomocy doraźnej lub w przypadku, o którym mowa w art. 30; wykonuje zawód w podmiocie wykonującym działalność leczniczą, który zawarł umowę o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, w związku z udzielaniem świadczeń zdrowotnych w tym podmiocie – przysługuje ochrona prawna należna funkcjonariuszowi publicznemu”. Do zakresu czynności, w związku z wykonywaniem których lekarz uzyskuje ochronę przeznaczoną dla funkcjonariusza publicznego, odniósł się Sąd Najwyższy w postanowieniu z 28 kwietnia 2016 roku. W uzasadnieniu postanowienia SN wyraził stanowisko, że „ochrona prawna należna funkcjonariuszowi publicznemu przyznana lekarzowi w art. 44 Ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty oraz w art. 5 Ustawy z dnia 8 września 2006 r. o Państwowym Ratownictwie Medycznym nie obejmuje sytuacji innych niż udzielanie pomocy doraźnej (a więc udzielanie pierwszej pomocy i podejmowanie medycznych czynności ratunkowych) lub pomocy lekarskiej wtedy, gdy zwłoka w jej udzieleniu mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia oraz w innych wypadkach niecierpiących zwłoki. Za wykonywanie czynności w tym zakresie uznać trzeba także działanie zmierzające bezpośrednio do ich udzielenia od chwili odebrania zindywidualizowanego wezwania do ich udzielenia albo od chwili podjęcia

przez lekarza stosownych działań z własnej inicjatywy. Ta ochrona prawna nie obejmuje okresu pełnienia przez lekarza dyżuru w szpitalnym oddziale ratunkowym, jeśli polega on tylko na oczekiwaniu na wezwanie do wyjazdu załogi karetki pogotowia ratunkowego[391]. Do kwestii zaostrzonej odpowiedzialności wynikającej z objęcia osób wykonujących zawody medyczne ochroną przeznaczoną dla funkcjonariuszy publicznych odniesiono się szerzej w rozdziale 3.7.

Dopalacze

Pojęcie „środki psychoaktywne” dotyczy między innymi dopalaczy. Ze względu na aktualność tematów związanych ze stosowaniem tego rodzaju środków poniżej odniesiono się do pojęcia dopalaczy, dokonując analizy jego znaczenia, jak i rozumienia.

W literaturze obcojęzycznej „dopalacze”[392] identyfikowane są z pojęciami *designer drugs*, *legal highs*, a także *party pills* i *research chemicals*[393]. Definiuje się je jako „grupę substancji wykazujących działanie pobudzające, stymulujące ośrodkowy układ nerwowy, relaksujące, czasami halucynogenne lub psychodeliczne”[394]. Pojęcie „dopalacze” ma swoje źródło w terminologii lotniczej, gdzie „dopalacz” oznacza „urządzenie (dodatkową komorę spalania) w silniku turboodrzutowym umożliwiające zwiększenie ciągu silnika”[395].

> Zgodnie z definicją zamieszczoną w Wikipedii „dopalacz” to „(…) urządzenie stosowane w samolotach bojowych (wyjątkowo w cywilnych – samolot Concorde, Tu-144) w celu zwiększania ciągu silnika turboodrzutowego poprzez spalanie dodatkowego paliwa za turbiną. Daje to przyrost ciągu o kilkadziesiąt procent”.

Najczęściej używanym kolokwializmem jest bez wątpienia termin „dopalacze”, który używany jest na określenie substancji psychoaktywnych również w niniejszej pracy. Legalną definicję „dopalaczy” zawiera Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii z 29 lipca 2005 roku.

> Zgodnie z art. 4 pkt 27 UoPN „dopalacz” definiowany jest jako „środek zastępczy – tj. produkt zawierający co najmniej jedną nową substancję psychoaktywną lub inną substancję o podobnym działaniu na ośrodkowy układ nerwowy, który może być użyty zamiast środka odurzającego lub substancji psychotropowej, lub w takich samych celach jak środek odurzający lub substancja psychotropowa, których wytwarzanie i wprowadzanie do obrotu nie jest regulowane na podstawie przepisów odrębnych (…)”.

Mimo istnienia legalnej definicji „dopalaczy” w wielu przypadkach niezwykle trudno ustalić, jakie jest ich źródło pochodzenia i skład. „Dopalacze” nie należą do grupy narkotyków ani też środków spożywczych, które zgodnie z aktualnie obowiązującym prawem powinny być oznakowane. Zgodnie z art. 48 ust. 2 Ustawy o bezpieczeństwie żywności i żywienia z 25 sierpnia 2006 roku[396] „środki spożywcze wprowadzane do obrotu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej muszą być oznakowane w języku polskim. Środki spożywcze mogą być ponadto oznakowane w innych językach”. Mając na uwadze to, że „dopalacze” nie mogą być identyfikowane z artykułami spożywczymi, nie powstaje obowiązek ich znakowania. Dla bliższego zdefiniowana pojęcia „dopalaczy” należy odnieść się, zdaniem autorki, do Ustawy z 12 grudnia 2003 roku o ogólnym bezpieczeństwie produktów (dalej: UoOBP)[397]. Zgodnie z art. 2 ust. 1 UoOBP: „Ustawę stosuje się do produktów, dla

których przepisy odrębne nie określają szczegółowych wymagań dotyczących bezpieczeństwa (…)”. Jednocześnie art. 3 pkt 1 UoOBP stanowi, że przez produkt należy rozumieć „rzecz ruchomą nową lub używaną, jak i naprawianą lub regenerowaną przeznaczoną do użytku konsumentów lub co do której istnieje prawdopodobieństwo, że może być używana przez konsumentów, nawet jeżeli nie była dla nich przeznaczona, dostarczaną lub udostępnianą przez producenta lub dystrybutora, zarówno odpłatnie, jak i nieodpłatnie, w tym również w ramach świadczenia usługi (…)”.

Z kolei zgodnie z art. 4 ust. 1 UoOBP „produktem bezpiecznym jest produkt, który w zwykłych lub w innych, dających się w sposób uzasadniony przewidzieć, warunkach jego używania, z uwzględnieniem czasu korzystania z produktu, a także w zależności od rodzaju produktu, sposobu uruchomienia oraz wymogów instalacji i konserwacji, nie stwarza żadnego zagrożenia dla konsumentów lub stwarza znikome zagrożenie, dające się pogodzić z jego zwykłym używaniem i uwzględniające wysoki poziom wymagań dotyczących ochrony zdrowia i życia ludzkiego”. Mając na uwadze to, że „dopalacze”, choć sprzedawane często na przykład jako „produkty kolekcjonerskie”, są używane – tj. spożywane przez nabywców, należy uznać, że stanowią produkt w rozumieniu cytowanej wyżej ustawy, a ich użycie, które stwarza zagrożenie dla życia i zdrowia konsumentów, pozwala bezsprzecznie przyjąć, iż należą one do kategorii produktów niebezpiecznych.

Pojęcie i ochrona dóbr osobistych

Jak wspomniano wcześniej, przepisy k.c. nie definiują ściśle określonego katalogu dóbr osobistych. Przyjmuje się, że jest to powszechnie uznana

w danym społeczeństwie wartość niemajątkowa, która jest związana z osobowością człowieka.

Zgodnie z art. 23 k.c. „dobra osobiste człowieka, jak w szczególności zdrowie, wolność, cześć, swoboda sumienia, nazwisko lub pseudonim, wizerunek, tajemnica korespondencji, nietykalność mieszkania, twórczość naukowa, artystyczna, wynalazcza i racjonalizatorska, pozostają pod ochroną prawa cywilnego niezależnie od ochrony przewidzianej w innych przepisach”. Przedstawiony katalog nie ma charakteru wyczerpującego, co oznacza, że do katalogu dóbr osobistych zalicza się również inne wartości, które mają istotne znaczenie dla osobistego, godnego wymiaru egzystencji człowieka. Wiele dóbr osobistych zostało wymienionych w Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 roku, a z perspektywy analizowanej tematyki szczególne znaczenie mają nietykalność osobista i wolność osobista, do których odnosi się art. 41 Konstytucji. Niektóre z dóbr osobistych mają charakter naturalny (przyrodzony), a ich istnienie i ochrona są niezależne od woli ustawodawcy. Do tego rodzaju dóbr osobistych należą między innymi życie ludzkie, godność, zdrowie i nietykalność cielesna. Ze względu na otwarty katalog zawarty w art. 23 k.c. ochrona dóbr osobistych może dokonywać się także na innej niż cywilnoprawna płaszczyźnie, w tym na płaszczyźnie prawa medycznego, które określa między innymi zasady udzielania świadczeń zdrowotnych, a także prawa pacjentów i osób wykonujących zawody medyczne.

Należy zaznaczyć, że w przeciwieństwie do grupy pacjentów osobom wykonującym zawody medyczne nie został poświęcony żaden akt prawny, który określałby bezpośrednio ich prawa i ochronę wynikającą z ich naruszenia. Zgodnie z art. 4 ust. 1 Ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta z 6 listopada 2008 roku „w razie zawinionego naruszenia praw pacjenta sąd może przyznać poszkodowanemu odpowiednią sumę

tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę na podstawie art. 448 Kodeksu cywilnego". W związku z brakiem *lex specialis* dotyczących odpowiedzialności za naruszenia praw osób wykonujących zawody medyczne, do których bez wątpienia należy prawo do poszanowania dóbr osobistych, do ochrony dóbr wymienionych osób mają zastosowanie odpowiednie przepisy Ustawy – Kodeks cywilny, tj. art. 23—24 k.c. i art. 448 k.c.

> Zgodnie z art. 24 § 1 k.c. „ten, czyje dobro osobiste zostaje zagrożone cudzym działaniem, może żądać zaniechania tego działania, chyba że nie jest ono bezprawne. W razie dokonanego naruszenia może on także żądać, ażeby osoba, która dopuściła się naruszenia, dopełniła czynności potrzebnych do usunięcia jego skutków, w szczególności ażeby złożyła oświadczenie odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie. Na zasadach przewidzianych w kodeksie może on również żądać zadośćuczynienia pieniężnego lub zapłaty odpowiedniej sumy pieniężnej na wskazany cel społeczny". Należy podkreślić, że „(…) jeżeli wskutek naruszenia dobra osobistego została wyrządzona szkoda majątkowa, poszkodowany może żądać jej naprawienia na zasadach ogólnych". Jednocześnie zgodnie z art. 448 k.c.: „W razie naruszenia dobra osobistego sąd może przyznać temu, czyje dobro osobiste zostało naruszone, odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę lub na jego żądanie zasądzić odpowiednią sumę pieniężną na wskazany przez niego cel społeczny, niezależnie od innych środków potrzebnych do usunięcia skutków naruszenia".

W sytuacji, gdy pacjent znajdujący się pod wpływem środków psychoaktywnych dopuści się naruszenia dóbr osobistych osób wykonujących zawody medyczne, ponosi odpowiedzialność zarówno za

samo naruszenie dóbr osobistych, jak i za szkodę majątkową powstałą w konsekwencji naruszenia tych dóbr.

Przykład

Przykładem takiej sytuacji jest dopuszczenie się przez osobę pod wpływem „dopalaczy” ataku na osobę wykonującą zawód medyczny, w wyniku którego doszło do naruszenia nietykalności fizycznej i uszkodzenia ciała oraz zniszczenia mienia, na przykład w postaci okularów lub telefonu komórkowego. W tym przypadku pacjent jest odpowiedzialny za naruszenie dóbr osobistych w związku z nieuzasadnionym naruszeniem nietykalności i integralności cielesnej, a także za zniszczenie mienia, co stanowi szkodę o charakterze majątkowym. Osoba, której dobra osobiste zostały naruszone, może żądać od sprawcy zadośćuczynienia majątkowego za doznaną krzywdę lub wpłaty pieniężnej na wskazany cel społeczny. Przyznanie zadośćuczynienia pieniężnego nie wyklucza odszkodowania za szkodę majątkową powstałą w wyniku naruszenia dóbr osobistych. Oznacza to, że osoba, która dokonując naruszenia dóbr osobistych, doprowadziła do powstania szkody majątkowej (np. zniszczenia prywatnego mienia należącego do osoby wykonującej zawód medyczny), ponosi odpowiedzialność za powstałą szkodę na zasadach ogólnych, tj. zgodnie z art. 415 k.c. Zgodnie z brzmieniem art. 415 k.c. „kto ze swej winy wyrządził drugiemu szkodę, obowiązany jest do jej naprawienia”. Pojęcie winy nie zostało zdefiniowane wprost przez przepisy prawa, ale przyjmuje się, że na pojęcie winy składa się element obiektywny, tj. bezprawność działania lub zaniechania osoby odpowiedzialnej za działanie bądź jego brak, i subiektywny, który wiąże się z psychicznym nastawieniem sprawcy do czynu. Dla zaistnienia odpowiedzialności cywilnej konieczne jest

wykazanie istnienia winy, szkody i adekwatnego związku przyczynowego między tymi przesłankami.

> W codziennej praktyce medycznej często zadawane jest pytanie, czy pacjent będący pod wpływem alkoholu, narkotyków lub „dopalaczy” w ogóle ponosi jakąkolwiek odpowiedzialność za naruszenie dóbr osobistych. Powyższe znajduje swoje odzwierciedlenie w treści art. 425 § 1 k.c., głoszącym, że „osoba, która z jakichkolwiek powodów znajduje się w stanie wyłączającym świadome albo swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli, nie jest odpowiedzialna za szkodę w tym stanie wyrządzoną”.

Stan wyłączający świadome lub swobodne wyrażenie woli identyfikowany jest potocznie z niepoczytalnością, która co do zasady uniemożliwia przypisanie przesłanki w postaci winy, stanowiącej jedną z trzech przesłanek odpowiedzialności cywilnej. Cytowany wyżej przepis ma zastosowanie do wszystkich sprawców czynów niedozwolonych, którzy ukończyli 13. rok życia, tj. tych, którzy ponoszą odpowiedzialność deliktową na zasadzie winy. Na szczególną uwagę zasługuje to, że odpowiedzialność na zasadzie winy odnosi się również do osób ubezwłasnowolnionych, ponieważ orzeczenie ubezwłasnowolnienia wiąże się z ograniczeniem lub pozbawieniem ubezwłasnowolnionego zdolności do czynności prawnych, co nie jest tożsame z przyjęciem, że osoba ubezwłasnowolniona podejmuje permanentnie działania w stanie wyłączającym świadome albo swobodne powzięcie decyzji. Jakkolwiek w odniesieniu do osób ubezwłasnowolnionych można przyjąć co do zasady domniemanie niepoczytalności, to jej faktyczne stwierdzenie w danym okresie jest uzależnione od wnikliwej oceny biegłych specjalistów. Należy

zaznaczyć, że dla wyłączenia reżimu odpowiedzialności cywilnej nie ma znaczenia stopień niepoczytalności, co oznacza, że odpowiedzialność nie powstanie jedynie w odniesieniu do osób, które ze względu na swój stan (np. demencję starczą, niedorozwój umysłowy, poważne zaburzenie czynności psychicznych) nie mogą w żadnym stopniu świadomie lub swobodnie pokierować swoim postępowaniem bądź go zaniechać.

Uregulowania dotyczące odpowiedzialności osoby, która z powodu choroby psychicznej, upośledzenia umysłowego lub innego zakłócenia czynności psychicznych nie mogła w czasie czynu rozpoznać jego znaczenia lub pokierować swoim postępowaniem, oraz osoby, u której w czasie popełnienia przestępstwa zdolność rozpoznania znaczenia czynu lub kierowania postępowaniem była w znacznym stopniu ograniczona, zawiera również Ustawa – Kodeks karny (art. 31 § 1 i § 2 k.k.). W pierwszym przypadku nie dochodzi do popełnia przestępstwa, w drugim zaś istnieje możliwość zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary.

Zgodnie z art. 425 § 1 k.c. „osoba, która z jakichkolwiek powodów znajduje się w stanie wyłączającym świadome albo swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli, nie jest odpowiedzialna za szkodę w tym stanie wyrządzoną”.

W judykaturze podkreśla się, że ustalenie sądu karnego co do ograniczonej poczytalności w chwili popełnienia czynu, jakkolwiek wiążące w postępowaniu cywilnym, nie jest równoznaczne z wyłączeniem świadomości albo swobody, o których mowa w art. 425 k.c.[398] Tym samym

skazanie wyrokiem karnym w warunkach art. 31 § 2 k.k. nie powoduje wyłączenia odpowiedzialności na podstawie art. 425 § 1 k.c.[399]

> Wyłączenie odpowiedzialności z powodu niepoczytalności nie dotyczy przypadków określonych w treści art. 425 § 2 k.c., zgodnie z którym „(…) kto uległ zakłóceniu czynności psychicznych wskutek użycia napojów odurzających albo innych podobnych środków, ten obowiązany jest do naprawienia szkody, chyba że stan zakłócenia został wywołany bez jego winy". Konstruując wyżej cytowany przepis, ustawodawca uznał za zasadne obciążenie odpowiedzialnością osób, które z własnej woli doprowadziły do zakłócenia procesu decyzyjnego. Odpowiedzialność nie dotyczy osób, u których stan zakłócenia został wywołany bez ich winy. Należy przy tym zaznaczyć, że w sytuacji, gdy brak świadomości lub swobody mający bezpośredni związek z użyciem środków psychoaktywnych został wywołany niezależnie od woli osoby, która ich użyła, ciężar udowodnienia tego faktu spoczywa na sprawcy szkody. Wynika stąd, że osoba, która chce uwolnić się od odpowiedzialności cywilnej za szkodę wyrządzoną pod wpływem substancji psychoaktywnych, musi wykazać, iż do użycia tych środków doszło wbrew jej woli – na przykład w wyniku podstępu, pod wpływem fizycznego przymusu.

W kontekście ciężaru dowodu odnośnie do niezawinionego wyrządzenia szkody pod wpływem środków psychoaktywnych na uwagę zasługuje orzeczenie Sądu Najwyższego z 22 maja 2002 roku[400]. W cytowanym orzeczeniu sąd stwierdził winę kierowcy samochodu, który wyrządził szkodę w związku ze spożyciem leków upośledzających zdolność prowadzenia pojazdów mechanicznych. Zdaniem sądu po stronie kierowcy spoczywa obowiązek zapoznania się z treścią ulotki

informacyjnej dołączonej do leku, ze szczególnym uwzględnieniem informacji co do przeciwwskazań w zakresie podejmowania aktywności po jego zażyciu. Jednocześnie sąd podkreślił, że odpowiedzialność kierowcy powstaje również w przypadku, gdyby lekarz zobowiązany do udzielenia informacji w zakresie skutków użycia leku nie wywiązał się ze swojego obowiązku. Pozyskanie informacji odnośnie do skutków działania leku stanowi przede wszystkim obowiązek osoby, która go spożywa, a zapoznanie się z tą informacją świadczy o dołożeniu należytej staranności wymaganej w tego rodzaju przypadkach.

Jak wcześniej wspomniano, do katalogu dóbr osobistych zalicza się między innymi godność osobistą, która może zostać naruszona poprzez użycie wobec osób wykonujących zawody medyczne słów uznanych powszechnie za obelżywe i sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. W kontekście analizowanego tematu na uwagę zasługuje sytuacja, w której osoby znajdujące się pod wpływem środków psychoaktywnych wypowiadają pod adresem osób wykonujących zawody medyczne słowa mogące naruszyć ich dobre imię (cześć wewnętrzną) i godność (cześć zewnętrzną). Choć odpowiedzialność za naruszenie dóbr osobistych określona w treści art. 24 § 1 i 2 k.c. odnosi się w identyczny sposób do wszystkich wymienionych dóbr, co oznacza, że za naruszenie każdego z dóbr poszkodowanemu przysługuje między innymi zadośćuczynienie lub żądanie wpłaty pieniężnej na wskazany cel społeczny, to powstaje pytanie, czy osoba będąca pod wpływem substancji psychoaktywnych ponosi odpowiedzialność za naruszenie godności lub czci poprzez użycie słów, które traktowane są pejoratywnie w opinii społecznej. Postawione pytanie podyktowane jest tym, że pacjenci, w tym również ci, którzy nie pozostają pod wpływem substancji modyfikujących świadomość, wypowiadają

niejednokrotnie pod adresem lekarzy negatywne komentarze, co najczęściej nie staje się przedmiotem odpowiedzialności cywilnej.

> Naruszenie godności personelu medycznego podczas osobistego kontaktu na płaszczyźnie pacjent – personel medyczny stanowi podstawę odpowiedzialności cywilnej niezależnie od faktu, czy pacjent znajdował się w stanie wyłączającym świadome lub swobodne kierowanie własnym postępowaniem ze względu na celowe użycie substancji psychoaktywnych, czy też pacjent miał pełną zdolność do rozpoznania i oceny swojego zachowania.

Należy odróżnić odpowiedzialność z tytułu naruszenia dóbr osobistych w związku z użyciem wulgaryzmów lub słów uznanych za obelżywe przez osoby będące pod wpływem substancji psychoaktywnych w trakcie udzielania świadczeń zdrowotnych od odpowiedzialności z tytułu dozwolonej krytyki stanowiącej ocenę udzielonych świadczeń *ex post*, która może przyjąć niejednokrotnie emocjonalny, a nawet ostry wyraz. Fakt, czy doszło do naruszenia dóbr osobistych w związku z zastosowaną krytyką, należy oceniać, mając na uwadze kryteria obiektywne. W judykaturze podkreśla się, że „oceny naruszenie dobra osobistego należy dokonywać, odwołując się do kryteriów obiektywnych – należy zbadać, czy dane zachowanie, uwzględniając przeciętne reakcje ludzkie, było wystarczającym powodem negatywnych odczuć. Ocena, czy w konkretnej sytuacji nastąpiło naruszenie dobra osobistego, nie może być dokonywana według miary indywidualnej wrażliwości, a więc według oceny subiektywnej zainteresowanego. Kryteria oceny naruszenia muszą być poddane obiektywizacji, trzeba w tym zakresie uwzględnić odczucia szerszego grona uczestników i powszechnie przyjmowane, a zasługujące na

akceptację normy postępowania, w tym normy obyczajowe i wynikające z tradycji”[401].

W literaturze podkreśla się, że „(…) bezprawność wyłącza dozwolona krytyka – mieszcząca się w granicach wyznaczonych przede wszystkim przez zasady współżycia społecznego oraz społeczny cel krytyki. Granice te nie są jednoznacznie określone, ponieważ warunkują je również takie czynniki, jak rodzaj krytyki, warunki, w jakich się odbywa, wartość celu, dla którego się ją podejmuje, a także zwyczaje środowiska i osobiste właściwości ludzi. Granice dozwolonej krytyki, nawet przy braniu pod uwagę wymienionych czynników, nie powinny być nadmiernie elastyczne. Krytyka jest dozwolona, jeśli zostaje podjęta w interesie społecznym, ogólnym, jest rzeczowa i rzetelna. Nie ma takiego charakteru krytyka w celu dokuczenia innej osobie i jej szykanowania”[402]. Odnosząc się do aktualnej linii orzeczniczej[403], należy zaznaczyć, że krytyka dokonywana za pośrednictwem Internetu ma specyficzny charakter, a „język internautów, co jest powszechne znane, jest dosadny, skrótowy oraz często odbiega od standardów komunikacji, jakie obowiązują w społeczeństwie. To także sprawia, że wulgaryzmy, które służą podkreśleniu ekspresji wypowiedzi, są akceptowane i powszechnie używane”[404]. Wynika stąd, że wobec osoby będącej użytkownikiem systemów komentarzy internetowych granice dopuszczalnej krytyki są podwyższone, tak samo jak wobec osób podejmujących działalność publiczną. Mając na uwadze to, że lekarz wykonuje zawód zaufania publicznego, trzeba przyjąć, iż zakres krytyki może przekroczyć podstawowe, przyjęte w ramach współżycia społecznego granice krytyki, a co za tym idzie – komentarze dotyczące udzielonych świadczeń mogą odbiegać od ogólnie przyjętych norm.

W orzecznictwie zaznacza się, że „granice dopuszczalnej krytyki w stosunku do osób prowadzących działalność publiczną są szersze. Osoby

te w sposób nieunikniony, a zarazem świadomy i dobrowolny wystawiają się na kontrolę i reakcję ze strony opinii publicznej. Ta podwyższona granica dotyczy także osób, które prowadzą swego rodzaju publicystykę z udziałem otwartego dla wszystkich kręgu dyskutantów. Trudne jest zatem zakreślenie wyraźnej granicy i przewidzenie, do którego momentu wypowiedź internauty jeszcze mieści się w granicach uznawanych za dopuszczalne, nawet przy użyciu określeń przekraczających granicę dobrego smaku”[405].

Powyższe nie oznacza, że osoby dokonujące oceny osób wykonujących zawody medyczne z wykorzystaniem mediów społecznościowych lub portali mających na celu prezentowanie i ocenę postaw podczas udzielania świadczeń zdrowotnych nie ponoszą żadnej odpowiedzialności za zamieszczane treści. Należy jednak zaznaczyć, że treści mające charakter krytyki, które zamieszczane są w wymienionych wyżej miejscach, mogą przybierać zdecydowaną, wyraźną, a czasem pejoratywną formę, a ustalenie, czy doszło do przekroczenia przyjętych granic dozwolonej krytyki, nastręcza wielokrotnie trudności interpretacyjnych.

4.4. Przymusowe postępowanie wobec osób zakażonych i chorych na choroby zakaźne

Analizując kwestie przymusowego postępowania wobec osób zakażonych i chorych na choroby zakaźne, trzeba podkreślić, że ochronie prawnej podlega nie tylko życie i zdrowie jednostki, ale również zdrowie publiczne.

Do wartości tej odnosi się art. 68 ust. 1 i 4 Konstytucji RP, zgodnie z którym: „Każdy ma prawo do ochrony zdrowia”, a „Władze publiczne są obowiązane do zwalczania chorób epidemicznych i zapobiegania negatywnym dla zdrowia skutkom degradacji środowiska”. Z obowiązkiem państwa dotyczącym ochrony zdrowia i prewencji przed zachorowaniem na choroby zakaźne wiąże się obowiązek jednostki polegający na zaakceptowaniu ograniczenia przez władze publiczne podstawowej wolności człowieka, jaką jest prawo do wolności osobistej, o ile celem ograniczenia tej wolności jest zabezpieczenie zdrowia publicznego. Dla realizacji celów zmierzających do ochrony zdrowia publicznego przepisy polskiego prawa dopuszczają możliwość stosowania przymusu, by wygenerować zachowania zmierzające do poddania się świadczeniom zdrowotnym, które z zasady są dobrowolne i zależą od zgody zainteresowanego podmiotu (pacjenta)[406]. Zasady postępowania przymusowego, których celem jest ochrona zdrowia publicznego, zostały określone w komentowanych wcześniej przepisach Ustawy o ochronie zdrowia psychicznego, Ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi, Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, a także w będącej przedmiotem analizy w niniejszym podrozdziale Ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (dalej: UoZChZ)[407].

Zgodnie z art. 40 UoZChZ obowiązkowemu leczeniu podlegają osoby, które są chore na gruźlicę płuc, kiłę lub rzeżączkę. Obowiązkowemu nadzorowi epidemiologicznemu podlegają osoby, które miały styczność: z chorymi na gruźlicę płuc w okresie prątkowania, chorymi na kiłę, rzeżączkę i dur brzuszny, z inwazyjnymi zakażeniami dwoinką zapalenia opon mózgowo-rdzeniowych (*Neisseria meningitidis*) lub pałeczką zapalenia opon mózgowo-rdzeniowych (*Haemophilus influenzae* typ b).

W przypadku uchylania się od leczenia przez osoby chore na gruźlicę płuc, kiłę i rzeżączkę lekarz prowadzący leczenie ma obowiązek niezwłocznie poinformować o tym fakcie państwowego powiatowego inspektora sanitarnego właściwego dla miejsca udzielania świadczenia zdrowotnego.

W myśl art. 34 ust. 2 UoZChZ „Osoby zdrowe, które pozostawały w styczności z chorymi na cholerę, dżumę płucną, ospę prawdziwą, wirusowe gorączki krwotoczne oraz zespół ostrej niewydolności oddechowej (SARS), podlegają obowiązkowej kwarantannie lub nadzorowi epidemiologicznemu przez okres nie dłuższy niż:

a) 5 dni – w przypadku cholery;

b) 6 dni – w przypadku dżumy płucnej;

c) 21 dni – w przypadku ospy prawdziwej;

d) 21 dni – w przypadku wirusowych gorączek krwotocznych;

e) 10 dni – w przypadku zespołu ostrej niewydolności oddechowej (SARS) – licząc od ostatniego dnia styczności”.

Przez **kwarantannę** należy rozumieć odosobnienie osoby zdrowej, która była narażona na zakażenie, w celu zapobieżenia szerzeniu się chorób szczególnie niebezpiecznych i wysoce zakaźnych – art. 2 pkt 12 UoZChZ.

Nadzór epidemiologiczny (szczególny rodzaj kwarantanny) to obserwacja osoby zakażonej lub podejrzanej o zakażenie, bez ograniczenia jej swobody przemieszczania się, wykonywanie badań sanitarno-epidemiologicznych u tej osoby w celu wykrycia biologicznych czynników chorobotwórczych lub

potwierdzenia rozpoznania choroby zakaźnej oraz zebranie, analiza i interpretacja informacji o okolicznościach i skutkach zakażenia (nadzór indywidualny), jak i stałe, systematyczne gromadzenie, analiza oraz interpretacja informacji o zachorowaniach lub innych procesach zachodzących w sferze zdrowia publicznego, wykorzystywane w celu zapobiegania i zwalczania zakażeń lub chorób zakaźnych (nadzór ogólny) – art. 2 pkt 14 UoZChZ.

Obowiązkowe badania sanitarno-epidemiologiczne są przeprowadzone u: podejrzanych o zakażenie lub chorobę zakaźną; noworodków, niemowląt i kobiet w ciąży podejrzanych o zakażenie lub chorobę zakaźną mogącą się szerzyć z matki na płód lub dziecko; nosicieli, ozdrowieńców oraz osób, które były narażone na zakażenie przez styczność z osobami zakażonymi, chorymi lub materiałem zakaźnym; uczniów, studentów i doktorantów kształcących się do wykonywania prac, przy wykonywaniu których istnieje możliwość przeniesienia zakażenia lub choroby zakaźnej na inne osoby; osób podejmujących lub wykonujących prace, przy wykonywaniu których istnieje możliwość przeniesienia zakażenia lub choroby zakaźnej na inne osoby – art. 6 ust. 1 pkt 1–5 UoZChZ.

Obowiązkowej hospitalizacji podlegają osoby chore na gruźlicę w okresie prątkowania oraz osoby z uzasadnionym podejrzeniem o prątkowanie; osoby chore i podejrzane o zachorowanie na: błonicę, cholerę, dur brzuszny, dury rzekome A, B, C, dur wysypkowy (w tym choroba Brilla-Zinssera), dżumę, grypę H7 i H5, ostre nagminne porażenie dziecięce (*poliomyelitis*) oraz inne ostre porażenia wiotkie, w tym zespół Guillaina-Barrégo, ospę prawdziwą, zespół ostrej niewydolności oddechowej (SARS), tularemię, wąglik, wściekliznę, zapalenie opon mózgowo-rdzeniowych i mózgu, wirusowe gorączki krwotoczne, w tym żółtą gorączkę.

W przypadku samowolnego opuszczenia szpitala przez osobę chorą lub podejrzaną o zachorowanie na chorobę wymienioną wyżej, przed zakończeniem badań diagnostycznych lub leczenia, kierownik szpitala ma obowiązek powiadomienia o tym fakcie państwowego powiatowego inspektora sanitarnego właściwego dla siedziby szpitala, nie później niż w ciągu 24 godzin od chwili uzyskania informacji o samowolnym opuszczeniu szpitala przez pacjenta.

Na lekarzu, felczerze, pielęgniarce i położnej ciąży obowiązek bezzwłocznego zawiadomienia pacjenta zakażonego lub chorego na chorobę zakaźną, a w przypadku pacjentów ubezwłasnowolnionych i małoletnich – jego opiekuna prawnego lub faktycznego o:

a) środkach służących zapobieganiu przeniesienia zakażenia na inne osoby;

b) obowiązku stosowania się do nakazów i zakazów organów Państwowej Inspekcji Sanitarnej służących zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych;

c) obowiązku udzielania organom Państwowej Inspekcji Sanitarnej oraz ośrodkom referencyjnym i instytutom badawczym informacji niezbędnych do prowadzenia nadzoru epidemiologicznego nad zakażeniami i chorobami zakaźnymi oraz zapobiegania i zwalczania zakażeń i chorób zakaźnych;

d) obowiązku poddania się badaniom sanitarno-epidemiologicznym przez: noworodki, niemowlęta i kobiety w ciąży podejrzane o zakażenie lub chorobę zakaźną mogącą się szerzyć z matki na płód lub dziecko;

uczniów, studentów i doktorantów kształcących się do wykonywania prac, przy wykonywaniu których istnieje możliwość przeniesienia zakażenia lub choroby zakaźnej na inne osoby; osoby podejmujące lub wykonujące prace, przy wykonywaniu których istnieje możliwość przeniesienia zakażenia lub choroby zakaźnej na inne osoby.

W przypadku rozpoznania zakażenia, które może przenosić się drogą kontaktów seksualnych, lekarz lub felczer ma obowiązek poinformować zakażonego o konieczności zgłoszenia się do lekarza partnera lub partnerów seksualnych zakażonego. Adnotację o przekazaniu zakażonemu informacji w wyżej wymienionym zakresie należy odnotować w dokumentacji medycznej. Fakt przekazania informacji powinien zostać potwierdzony podpisem pacjenta. Jeżeli pacjent odmawia złożenia podpisu, lekarz powinien dokonać adnotacji o odmowie pacjenta i sygnować zamieszczoną adnotację własnym podpisem.

Obowiązkiem każdego lekarza i felczera podejrzewającego zakażenie chorobą zakaźną jest zawiadomienie o tym organów nadzoru epidemiologicznego – tj. państwowego powiatowego inspektora sanitarnego właściwego dla miejsca rozpoznania zakażenia lub choroby, państwowego wojewódzkiego inspektora sanitarnego bądź innego podmiotu właściwego ze względu na rodzaj choroby zakaźnej lub zakażenia. Informacje muszą zostać przekazane w ciągu 24 godzin od momentu rozpoznania lub powzięcia podejrzenia o chorobie zakaźnej. W przypadku, gdy pacjent został przyjęty do szpitala z powodu zakażenia lub choroby zakaźnej albo został poddany hospitalizacji z innych przyczyn i rozpoznano u niego zakażenie lub chorobę zakaźną, obowiązek zawiadomienia właściwego organu spoczywa na kierowniku szpitala.

W sytuacji, gdy lekarz lub felczer podejrzewa lub rozpoznaje chorobę szczególnie niebezpieczną i wysoce zakaźną, stanowiącą zagrożenie dla zdrowia publicznego, ma obowiązek: skierować osobę podejrzaną o zakażenie lub zachorowanie oraz zakażoną lub chorą na chorobę zakaźną do szpitala specjalistycznego zapewniającego izolację i leczenie tej osoby oraz niezwłocznie poinformować szpital o tym fakcie; zorganizować transport uniemożliwiający przeniesienie zakażenia na inne osoby; pouczyć osobę chorą lub osobę sprawującą prawną bądź faktyczną opiekę nad chorym małoletnim lub ubezwłasnowolnionym o obowiązku poddania się niezbędnym badaniom, czynnościom, a także o obowiązku przekazania informacji właściwym instytucjom i organom; niezwłocznie powiadomić państwowego powiatowego inspektora sanitarnego właściwego dla miejsca podejrzenia rozpoznania choroby szczególnie niebezpiecznej i wysoce zakaźnej.

Właściwy inspektor nadzoru sanitarnego może w drodze decyzji administracyjnej orzec w stosunku do osoby, u której wykryto chorobę zakaźną lub u której podejrzewa się taką chorobę, obowiązek: poddania się leczeniu, hospitalizacji, izolacji lub kwarantannie, poddania się badaniom sanitarno-epidemiologicznym, poddania się zabiegom sanitarnym, zaniechania wykonywania określonych prac, zaniechania przebywania w miejscach publicznych. Decyzje wydane przez inspektora sanitarnego opatrywane są rygorem natychmiastowej wykonalności, co oznacza, że podlegają one wykonaniu w drodze egzekucji administracyjnej, zanim staną się ostateczne.

Odmiennie przedstawia się sytuacja rozpoznania lub podejrzenia choroby szczególnie niebezpiecznej i wysoce zakaźnej, czyli choroby zakaźnej łatwo rozprzestrzeniającej się, o wysokiej śmiertelności, powodującej szczególne zagrożenie dla zdrowia publicznego i wymagającej

specjalnych metod zwalczania. W tym przypadku ustawodawca zdecydował się na wyposażenie lekarzy rozpoznających tego rodzaju choroby lub podejrzewających ich występowanie w uprawnienia do zastosowania przymusu państwowego z pominięciem organu administracji publicznej, jakim jest państwowy inspektor sanitarny. Zgodnie z art. 35 UoZCh w przypadku podejrzenia lub rozpoznania zachorowania na chorobę szczególnie niebezpieczną i wysoce zakaźną, o poddaniu kwarantannie, hospitalizacji czy izolacji decyduje lekarz przyjmujący pacjenta do szpitala, nawet w przypadku braku decyzji właściwego inspektora sanitarnego i braku zgody osoby, która ma zostać poddana kwarantannie, hospitalizacji lub izolacji.

O przyjęciu do szpitala osoby chorej na chorobę wysoce zakaźną lub podejrzanej o taką chorobę lekarz przyjmujący ją do szpitala, miejsca izolacji lub odbywania kwarantanny jest obowiązany niezwłocznie zawiadomić państwowego powiatowego inspektora sanitarnego właściwego dla szpitala, miejsca izolacji lub odbywania kwarantanny. Jednocześnie lekarz ma obowiązek poinformować osobę podejrzaną o zachorowanie, chorą lub narażoną na zakażenie i jej osoby najbliższe o przesłankach uzasadniających podjęte działania oraz dokonać odpowiedniego wpisu w dokumentacji medycznej.

Warto wiedzieć

Obowiązek przekazania informacji o podejrzeniu zachorowania na chorobę szczególnie niebezpieczną i wysoce zakaźną dotyczy nie tylko osób wykonujących zawody medyczne. W przypadku powzięcia podejrzenia o chorobie szczególnie niebezpiecznej i wysoce zakaźnej u członka załogi lub pasażera odbywającego podróż międzynarodową obowiązek

niezwłocznego zgłoszenia tego faktu państwowemu powiatowemu inspektorowi sanitarnemu lub państwowemu granicznemu inspektorowi sanitarnemu, właściwemu dla planowanego miejsca przekroczenia granicy państwowej albo portu lotniczego lub morskiego, spoczywa również na: dowódcy statku powietrznego (za pomocą dostępnych środków łączności ze służbami ruchu lotniczego), kapitanie statku morskiego (osobiście lub za pośrednictwem Morskiej Służby Poszukiwania i Ratownictwa, agenta statku bądź kapitanatu portu), kierującym środkiem transportu drogowego, pilocie wycieczki lub przewodniku turystycznym. W sytuacji, gdy do podejrzenia zachorowania na chorobę szczególnie niebezpieczną i wysoce zakaźną doszło po przekroczeniu granicy państwowej, informacja, o której mowa wyżej, powinna zostać przekazana państwowemu powiatowemu inspektorowi sanitarnemu lub państwowemu granicznemu inspektorowi sanitarnemu, właściwemu ze względu na miejsce powzięcia podejrzenia o zachorowaniu.

Elementy przymusu bezpośredniego – zgodnie z art. 36 ust. 1 UoZChZ: „Wobec osoby, która nie poddaje się (…) badaniom sanitarno-epidemiologicznym, zabiegom sanitarnym, kwarantannie lub izolacji, a u której podejrzewa się lub rozpoznano chorobę szczególnie niebezpieczną i wysoce zakaźną, stanowiącą bezpośrednie zagrożenie dla zdrowia lub życia innych osób, może być zastosowany środek przymusu bezpośredniego polegający na przytrzymywaniu, unieruchomieniu lub przymusowym podaniu leków”. O zastosowaniu przymusu bezpośredniego decyduje lekarz lub felczer, który określa rodzaj zastosowanego środka przymusu bezpośredniego oraz osobiście nadzoruje jego wykonanie przez osoby wykonujące zawody medyczne. Każdy przypadek zastosowania środka przymusu bezpośredniego musi zostać odnotowany w dokumentacji

medycznej. Przymus bezpośredni może zostać zastosowany przy pomocy Policji, Straży Granicznej lub Żandarmerii Wojskowej. Wymienione służby mogą udzielić pomocy na żądanie lekarza pod warunkiem, że zostaną przez niego wyposażone w środki chroniące przed chorobami zakaźnymi.

Przymus bezpośredni polegający na unieruchomieniu (dłużej trwającym obezwładnieniu osoby z użyciem pasów, uchwytów, prześcieradeł lub kaftana bezpieczeństwa) może być stosowany nie dłużej niż cztery godziny. W razie potrzeby stosowanie tego przymusu może być przedłużone na kolejne okresy sześciogodzinne, przy czym nie dłużej niż na 24 godziny.

Osoby podejrzane o zachorowanie lub chore na chorobę zakaźną są przyjmowane do szpitala zapewniającego skuteczną izolację. Przyjęcie do szpitala odbywa się na podstawie:

a) skierowania lekarskiego albo bez skierowania w przypadku zagrożenia zdrowia lub życia chorego;

b) wskazań epidemiologicznych opartych na decyzji powiatowego inspektora sanitarnego lub wyłącznej decyzji lekarza przyjmującego pacjenta do szpitala, która to decyzja implikowana jest podejrzeniem bądź rozpoznaniem zachorowania na chorobę szczególnie niebezpieczną i wysoce zakaźną. W przypadku stwierdzenia u chorego braku wskazań zdrowotnych i epidemiologicznych do hospitalizacji w drodze decyzji powiatowego inspektora sanitarnego lekarz wnioskuje o uchylenie decyzji nakładającej obowiązek hospitalizacji.

W przeciwieństwie do wcześniej prezentowanych obszarów stosowania postępowania przymusowego, leczenie chorób zakaźnych i zakażeń należy identyfikować w przeważającej mierze z postępowaniem obowiązkowym,

którego niewypełnienie skutkuje dopuszczalnością zastosowania przymusu pośredniego jedynie w ściśle określonych, nielicznych przypadkach. Leczenie chorób zakaźnych i zakażeń wiąże się co do zasady z możliwością stosowania przymusu pośredniego, który zachodzi wówczas, gdy przepis prawa określa sankcje karne bądź administracyjne na wypadek sprzeciwu wobec wykonania obowiązkowych świadczeń zdrowotnych.

Warto wiedzieć

Zgodnie ze *Słownikiem języka polskiego* przez obowiązek należy rozumieć konieczność zrobienia czegoś wynikającą z nakazu moralnego lub prawnego. Z kolei słowo „przymus” rozumiane jest jako środek prawny zmuszający do zastosowania się do przepisu prawa lub wyroku sądowego. Oznacza to, że o ile obowiązek stanowi powinność, której niezrealizowanie może wiązać się z konsekwencjami prawnymi, o tyle jego podjęcie zależy zawsze od woli podmiotu zobowiązanego. Przymus wiąże się z koniecznością podjęcia określonych działań lub zaniechaniem wybranych aktywności, co nie zależy od woli podmiotu objętego przymusem. Zastosowanie przymusu w sposób naturalny wyklucza istnienie obowiązku w zakresie, w jakim przymus został zastosowany. Realizacja obowiązku poprzez przymus następuje w drodze odgórnego wykonania danej czynności lub jej zaniechania.

Obowiązek *versus* przymus.

Przykład 1

Obowiązek: rodzice mają obowiązek opieki nad dziećmi. Choć nieprawidłowe wywiązywanie się z tego obowiązku może skutkować różnorakimi konsekwencjami na gruncie prawa cywilnego, rodzinnego i karnego, nie ma mechanizmów prawnych, które zmusiłyby rodzica do sprawowania faktycznej opieki nad dzieckiem.

Przykład 2

Przymus: osoba chora psychicznie może zostać poddana przymusowej (niezależnej od jej negatywnej woli) hospitalizacji, jeśli zostały spełnione przesłanki określone w UoOZP.

W myśl art. 5 UoZChZ osoby przebywające na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej są zobowiązane poddać się zabiegom sanitarnym, szczepieniom ochronnym, poekspozycyjnemu profilaktycznemu stosowaniu leków, badaniom sanitarno-epidemiologicznym, w tym również postępowaniu mającemu na celu pobranie lub dostarczenie materiału do tych badań, nadzorowi epidemiologicznemu, kwarantannie, leczeniu, hospitalizacji, izolacji. Wyżej określone obowiązki dotyczą pełnoletnich, nieubezwłasnowolnionych osób podejrzanych o zachorowanie lub chorych. W przypadku osoby nieposiadającej pełnej zdolności do czynności prawnych odpowiedzialność za wypełnienie ustawowych obowiązków ponosi osoba, która sprawuje pieczę nad osobą małoletnią lub bezradną albo ich opiekun faktyczny. Analizując przepisy UoZChZ, należy podkreślić, że ustawodawca kładzie nacisk przede wszystkim na obowiązki informacyjne wobec pacjentów zobowiązanych do podjęcia czynności określonych w UoZChZ, którzy są podejrzani o zachorowanie lub zakażenie, i pacjentów, u których zakażenie lub choroba zakaźna zostały

zdiagnozowane (zob. art. 17 ust. 9, art. 34 ust. 1a, art. 40 ust. 1a UoZChZ)[408].

Dopiero w przypadku, gdy pacjent lub osoba za niego odpowiedzialna nie realizują obowiązków, o zakresie których zostali poinformowani przez lekarza, zastosowanie znajduje art. 33 UoZChZ. Przepis ten upoważnia właściwych inspektorów sanitarnych do wydania decyzji administracyjnej nakazującej osobie zakażonej lub chorej albo podejrzanej o zakażenie lub chorobę zakaźną, lub osobie, która miała styczność ze źródłem biologicznego czynnika chorobotwórczego – poddanie się czynnościom wymienionym w art. 5 UoZChZ. Decyzja ta jest wykonywana na podstawie ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, która przewiduje następujące środki egzekucyjne w postępowaniu dotyczącym obowiązków o charakterze niepieniężnym: grzywnę w celu przymuszenia, wykonanie zastępcze, odebranie rzeczy ruchomej, odebranie nieruchomości, opróżnienie lokali i innych pomieszczeń oraz przymus bezpośredni. W przypadku postępowania dotyczącego zwalczania i zapobiegania chorobom zakaźnym i zakażeniom odpowiednie zastosowanie mają przepisy dotyczące grzywny (przymus pośredni) w celu przymuszenia oraz przymusu fizycznego (przymus bezpośredni).

Organem egzekucyjnym w zakresie egzekucji administracyjnej obowiązków o charakterze niepieniężnym jest między innymi właściwy inspektor sanitarny – art. 20 § 1 pkt 3 i 4 Ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (dalej: UoPEA)[409]. W przypadku konieczności zastosowania przymusu bezpośredniego możliwa jest między innymi pomoc Policji, Straży Granicznej, ABW, co wynika z treści art. 46 UoPEA. Jakkolwiek dopuszczalne jest doprowadzenie pacjenta do podmiotu mającego wykonać decyzję administracyjną dotyczącą hospitalizacji, kwarantanny lub izolacji, to nie istnieje realna możliwość

stałego stosowania przymusu wobec pacjenta, który z powodu podejrzewanej lub rozpoznanej choroby wymaga na przykład kilkutygodniowej terapii. Stosowanie przymusu bezpośredniego staje się tym bardziej problematyczne, że zastosowanie tego rodzaju środków na podstawie Ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji nie jest możliwe przez osoby należące do personelu medycznego.

Zgodnie z art. 36 UoZChZ zastosowanie przymusu bezpośredniego przez personel medyczny wymaga kumulatywnego wystąpienia trzech przesłanek.

Tabela 4.1. Przesłanki zastosowania przymusu bezpośredniego na podstawie art. 36 UoZChZ

Przymus bezpośredni może zostać zastosowany wyłącznie wobec podmiotu zobowiązanego do poddania się szczepieniom ochronnym, badaniom sanitarno-epidemiologicznym, zabiegom sanitarnym, kwarantannie lub izolacji.	
Przymus może zostać zastosowany wyłącznie wobec osób chorych lub podejrzanych o zachorowanie na chorobę szczególnie niebezpieczną i wysoce zakaźną.	**Uwaga!** Choroba szczególnie niebezpieczna i wysoce zakaźna – choroba zakaźna łatwo rozprzestrzeniająca się, o wysokiej śmiertelności, powodująca szczególne zagrożenie dla zdrowia publicznego i wymagająca specjalnych metod zwalczania, w tym cholera, dżuma, ospa prawdziwa, wirusowe gorączki krwotoczne – art. 2 pkt 4 UoZChZ.
Choroba szczególnie niebezpieczna i wysoce zakaźna musi stanowić bezpośrednie zagrożenie dla zdrowia lub życia innych osób.	**Uwaga!** Podstawą zastosowania przymusu bezpośredniego nie może być zagrożenie hipotetyczne, które może wystąpić w przyszłości. Niebezpieczeństwo musi być bezpośrednie, tj. musi stanowić aktualne zagrożenie dla zdrowia nieokreślonego kręgu osób.

Zastosowanie przymusu bezpośredniego może nastąpić wyłącznie po spełnieniu przesłanek ściśle określonych w art. 36 UoZChZ. Wynika stąd, że przymus bezpośredni nie może zostać zastosowany wobec osób, które na przykład nie poddają się hospitalizacji koniecznej ze względu na istnienie „zwykłej" choroby zakaźnej lub obowiązkowi leczenia chorób wymienionych w treści art. 40 ust. 1 UoZChZ. Podsumowując, należy zaznaczyć, że choć przepisy UoZChZ dopuszczają możliwość zobowiązania pacjenta do podjęcia leczenia i hospitalizacji, nie przewidują mechanizmów stanowiących podstawę zmuszenia pacjenta do rozpoczęcia leczenia poprzez zastosowanie przymusu bezpośredniego. Przymus bezpośredni może zostać zastosowany wyłącznie w przypadku podejrzenia lub zdiagnozowania choroby wysoce zakaźnej bądź szczególnie niebezpiecznej, która stanowi bezpośrednie i aktualnie istniejące zagrożenie dla zdrowia publicznego. Trzeba podkreślić, że częstość występowania chorób wysoce zakaźnych i szczególnie niebezpiecznych jest niska, co pozwala na zastosowanie przymusu bezpośredniego w rzadkich, a wręcz kazuistycznych przypadkach.

4.5. Obowiązkowe szczepienia ochronne

Do kwestii wykonywania szczepień ochronnych (określonych w kalendarzu szczepień) odnoszą się bezpośrednio komentowana wcześniej UoZChZ i Rozporządzenie Ministra Zdrowia w sprawie obowiązkowych szczepień ochronnych (dalej: RwSSz)[410]. Niniejszy rozdział został poświęcony analizie obowiązku wykonania szczepień ochronnych, dopuszczalności

zastosowania przymusu bezpośredniego wobec osób uchylających się od realizacji powyższego obowiązku oraz sankcji, jakie mogą zostać nałożone na osoby odmawiające szczepienia ochronnego lub nierealizujące wymienionego obowiązku wobec osób małoletnich i ubezwłasnowolnionych, nad którymi sprawują prawną bądź faktyczną pieczę. Ze względu na popularność zagadnień dotyczących szczepień, jak również kontrowersje powstające wokół tej tematyki, poniżej odniesiono się też do ogólnych zasad dotyczących wykonywania badań kwalifikacyjnych i zabiegów szczepień ochronnych w zależności od wieku pacjenta, uprawnień niezbędnych do wykonywania zabiegów szczepienia, a także zasad dotyczących wykonywania szczepień zalecanych (dobrowolnych).

Wykonywanie szczepień ochronnych stanowi realizację świadczeń na rzecz zachowania zdrowia i zapobiegania chorobom[411], do zapewnienia których zobowiązane są władze publiczne.

Szczepienie ochronne – podanie szczepionki przeciw chorobie zakaźnej w celu sztucznego uodpornienia przeciwko tej chorobie – art. 2 pkt 26 UoZChZ.

Niepożądany odczyn poszczepienny – niepożądany objaw chorobowy pozostający w związku czasowym z wykonanym szczepieniem ochronnym – art. 2 pkt 16 UoZChZ.

Szczepieniom ochronnym zobowiązane są poddać się osoby przebywające na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Obowiązek poddania się szczepieniom ochronnym ulega modyfikacji w zależności od okresu przebywania na terenie kraju. Osoby przebywające na terytorium RP

przez okres krótszy niż trzy miesiące są zwolnione z obowiązku poddawania się obowiązkowym szczepieniom ochronnym, z wyjątkiem szczepień poekspozycyjnych – art. 17 ust. 1a UoZChZ. Z obowiązku poddania się szczepieniom ochronnym zwolnione są osoby, które wcześniej poddały się obowiązkowym szczepieniom ochronnym w zakresie wymaganym przez przepisy polskiego prawa i posiadają potwierdzającą to dokumentację. Dodatkowym warunkiem implikującym zwolnienie z obowiązku wykonania szczepień ochronnych jest fakt, że od czasu wykonania szczepień obowiązkowych nie minął okres dłuższy od okresu utrzymywania się odporności – § 4 RwSSz.

Ze względu na to, że szczepienia obowiązkowe wykonywane są na podstawie nakazu ustawowego, koszty przeprowadzenia badań kwalifikacyjnych wykluczających istnienie przeciwwskazań do wykonania szczepień, jak i koszty samych zabiegów szczepienia finansowane są w odniesieniu do osób ubezpieczonych i osób nieubezpieczonych, zobowiązanych do poddania się szczepieniom ochronnym, ze środków publicznych.

Warto wiedzieć

Osoba objęta obowiązkiem wykonania szczepień ochronnych, która poddała się lekarskiemu badaniu kwalifikacyjnemu, obowiązkowemu szczepieniu ochronnemu lub konsultacji specjalistycznej u świadczeniodawcy innego niż ten, z którym NFZ zawarł umowę o realizację świadczeń zdrowotnych polegających na wykonaniu szczepień ochronnych, zobowiązana jest do poniesienia we własnym zakresie kosztów badania kwalifikacyjnego, zakupu szczepionki, a także kosztów przeprowadzenia szczepienia i konsultacji specjalistycznej.

Obowiązkiem lekarza sprawującego profilaktyczną opiekę zdrowotną jest powiadomienie pacjenta zobowiązanego do poddania się szczepieniom ochronnym lub osoby sprawującej opiekę nad małoletnim lub ubezwłasnowolnionym, który powinien zostać poddany szczepieniom, o obowiązku poddania się tym szczepieniom, a także poinformowanie o szczepieniach zalecanych – art. 17 ust. 1 pkt 9 UoZChZ. Niedopełnienie wyżej wymienionego obowiązku przez lekarzy zagrożone jest sankcją określoną w treści art. 51 pkt 3 UoZChZ, zgodnie z którym: „Kto (…) wbrew obowiązkowi nie zawiadamia pacjenta lub osoby sprawującej prawną pieczę nad osobą małoletnią lub bezradną albo opiekuna faktycznego, w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 1 Ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, o obowiązku poddania się obowiązkowym szczepieniom ochronnym lub nie informuje o ochronnych szczepieniach zalecanych – podlega karze grzywny”.

Przez lekarza sprawującego profilaktyczną opiekę nad pacjentem należy rozumieć w pierwszej kolejności lekarza ubezpieczenia zdrowotnego, który udziela świadczeń zdrowotnych w warunkach ambulatoryjnych w zakresie podstawowej opieki zdrowotnej. Trzeba zaznaczyć, że powyższa definicja nie ma charakteru ustawowego, niemniej jej treść wynika ze specyfiki szczepień ochronnych. W związku z tym, że wykonywanie szczepień ochronnych finansowane jest ze środków publicznych, obowiązek informowania o obowiązku ich wykonania należy do lekarza udzielającego pacjentowi świadczeń finansowanych ze środków publicznych, tj. lekarza ubezpieczenia zdrowotnego, w warunkach ambulatoryjnych.

Mając na uwadze, że opieka profilaktyczna identyfikowana z opieką podstawową o charakterze prewencyjnym powinna mieć możliwie szeroki

zakres, obowiązek informacji spoczywający na lekarzach sprawujących profilaktyczną opiekę zdrowotną dotyczy również szczepień zalecanych, które jako nieobowiązkowe stanowią dodatkowy element zabezpieczenia pacjenta przed zachorowaniem lub zakażeniem. Jakkolwiek obowiązek informowania o obowiązku poddania się szczepieniom ochronnym i dostępnych szczepieniach spoczywa zgodnie z treścią UoZChZ na lekarzu sprawującym profilaktyczną opiekę zdrowotną, to przekazanie informacji w powyższym zakresie przez lekarzy udzielających świadczeń specjalistycznych, w tym przez lekarzy praktykujących wyłącznie komercyjnie, świadczy o dołożeniu należytej staranności w zakresie właściwego ukształtowania procesu komunikacyjnego na płaszczyźnie lekarz–pacjent/przedstawiciel ustawowy pacjenta, a co za tym idzie – zapewnienia świadomego uczestnictwa świadczeniobiorcy w procesie leczenia. Poniżej zamieszczono definicje związane z udzielaniem świadczeń profilaktycznych w warunkach ambulatoryjnych, powołując się na przepisy Ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (dalej: UoŚŚP).

Ambulatoryjna opieka zdrowotna – udzielanie przez świadczeniodawców świadczeń opieki zdrowotnej osobom niewymagającym leczenia w warunkach całodobowych lub całodziennych – art. 5 pkt 1 UoŚŚP.

Lekarz podstawowej opieki zdrowotnej – lekarz, o którym mowa w art. 6 ust. 1 i 2 Ustawy o podstawowej opiece zdrowotnej[412]. Zgodnie z cytowaną ustawą lekarz POZ to lekarz, który posiada tytuł specjalisty w dziedzinie medycyny rodzinnej; odbywa szkolenie specjalizacyjne w dziedzinie medycyny rodzinnej; posiada specjalizację II stopnia w dziedzinie medycyny ogólnej; posiada specjalizację I lub II stopnia lub tytuł specjalisty w dziedzinie pediatrii, pod warunkiem ukończenia kursu

w dziedzinie medycyny rodzinnej – z którym Narodowy Fundusz Zdrowia zawarł umowę o udzielanie świadczeń z zakresu podstawowej opieki zdrowotnej albo który wykonuje zawód u świadczeniodawcy, z którym Narodowy Fundusz Zdrowia zawarł umowę o udzielanie świadczeń z zakresu podstawowej opieki zdrowotnej, wybrany przez świadczeniobiorcę. Należy zaznaczyć, że lekarz posiadający specjalizację w dziedzinie pediatrii może sprawować opiekę wyłącznie nad pacjentem, który nie ukończył 18. roku życia. Lekarzem POZ jest także lekarz: posiadający specjalizację I stopnia w dziedzinie medycyny ogólnej; posiadający specjalizację I lub II stopnia lub tytuł specjalisty w dziedzinie chorób wewnętrznych – udzielający świadczeń zdrowotnych z zakresu podstawowej opieki zdrowotnej przed 31 grudnia 2024 roku, pod warunkiem ukończenia przewidzianego przez przepisy prawa kursu.

Lekarz ubezpieczenia zdrowotnego – lekarz, lekarz dentysta będący świadczeniodawcą, z którym Fundusz zawarł umowę o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, albo lekarz, lekarz dentysta zatrudniony lub wykonujący zawód u świadczeniodawcy, z którym Fundusz zawarł umowę o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej – art. 5 pkt 14 UoŚŚP.

Świadczenia zdrowotne – działania służące profilaktyce, zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia oraz inne działanie medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich udzielania – art. 5 pkt 40 UoŚŚP.

Świadczeniodawca – podmiot wykonujący działalność leczniczą w rozumieniu przepisów o działalności leczniczej, osoba fizyczna, która uzyskała fachowe uprawnienia do udzielania świadczeń zdrowotnych i udziela ich w ramach wykonywanej działalności gospodarczej, podmiot realizujący czynności z zakresu zaopatrzenia w wyroby medyczne – art. 5 pkt 41 UoŚŚP.

Do kwestii opieki profilaktycznej odnoszą się również przepisy regulujące zasady udzielania świadczeń zdrowotnych osobom należącym do określonych grup ze względu na fakt realizowania obowiązku edukacyjnego lub zatrudnienie. Zgodnie z art. 5 ust. 2 pkt 1–4 Ustawy o służbie medycyny pracy (dalej: UoSMP)[413] obowiązek objęcia profilaktyczną opieką zdrowotną spoczywa na:

a) pracodawcach – w odniesieniu do pracowników, osób pozostających w stosunku służbowym i osób wykonujących pracę na podstawie umowy o pracę nakładczą;

b) szkole, szkole wyższej lub organizatorze kwalifikacyjnych kursów zawodowych – w odniesieniu do kandydatów do szkół ponadpodstawowych lub wyższych i na kwalifikacyjne kursy zawodowe, uczniów tych szkół, studentów oraz słuchaczy kwalifikacyjnych kursów zawodowych, którzy w trakcie praktycznej nauki zawodu są narażeni na działanie czynników szkodliwych, uciążliwych lub niebezpiecznych dla zdrowia;

c) jednostce uprawnionej do prowadzenia studiów doktoranckich – w odniesieniu do uczestników studiów doktoranckich, którzy w trakcie studiów są narażeni na działanie czynników szkodliwych, uciążliwych lub niebezpiecznych dla zdrowia;

d) podmiocie zatrudniającym – w odniesieniu do osób świadczących pracę w czasie odbywania kary pozbawienia wolności w zakładach karnych, przebywania w aresztach śledczych lub wykonujących pracę w ramach kary ograniczenia wolności.

Do wykonywania zadań służby medycyny pracy w zakresie sprawowania profilaktycznej opieki zdrowotnej nad pracownikami,

niezbędnej z uwagi na warunki pracy, uprawnieni są lekarze spełniający wymagania kwalifikacyjne określone w art. 229 § 8 pkt 5 Kodeksu pracy[414].

Objęcie opieką profilaktyczną na zasadach określonych w Ustawie o służbie medycyny pracy może nastąpić również na wniosek osób, które (art. 5 ust. 3 pkt 1–4 UoSMP):

a) prowadzą działalność gospodarczą na własny rachunek i osób z nimi współpracujących;

b) wykonują pracę na innej podstawie niż stosunek pracy, z wyjątkiem osób wykonujących pracę na podstawie umowy o pracę nakładczą;

c) są rolnikami indywidualnymi i pracującymi z nimi domownikami oraz członkami spółdzielni produkcji rolnej;

d) są byłymi pracownikami;

e) wykonywały pracę na innej podstawie niż stosunek pracy, a także osoby, które pozostawały w stosunku służbowym.

Bez względu na podstawę prawną implikującą objęcie opieką profilaktyczną, lekarz sprawujący tego rodzaju opiekę ma obowiązek przekazywania informacji dotyczących szczepień ochronnych i dostępnych szczepień zalecanych. Należy zaznaczyć, że treść UoZChZ nie określa zakresu informacji, jaka powinna zostać przekazana na temat dostępnych szczepień zalecanych.

Choć w treści art. 17 ust. 9 UoZChZ użyto zwrotu „informacja o dostępnych szczepieniach zalecanych”, to trzeba przyjąć, że katalog szczepień zalecanych, na temat których lekarz powinien udzielić informacji

pacjentowi lub jego opiekunowi prawnemu bądź faktycznemu, jest zmienny w zależności od charakteru zagrożenia, na jakie narażony jest pacjent ze względu na przesłanki obiektywne lub cechy osobnicze, bądź specyfikę czynności, jakie podejmuje pacjent w związku z edukacją lub zatrudnieniem. Zakres informacji na temat dostępnych szczepień zalecanych powinien być odmienny w stosunku do pacjenta odbywającego studia doktoranckie w zakresie medycyny, inny zaś w odniesieniu do pacjenta wykonującego pracę na przykład na terenach endemicznego występowania kleszczy. Przyjęcie, że ustawodawca zobowiązuje lekarza sprawującego opiekę profilaktyczną do przekazywania informacji na temat wszelkich dostępnych szczepień zalecanych, stanowiłoby zbyt daleko idącą interpretację i stałoby w sprzeczności z celem i funkcją cytowanego wyżej przepisu. Celem obowiązku informacji, o którym mowa wyżej, jest przede wszystkim zainicjowanie działań profilaktycznych zmierzających do ograniczenia ryzyka zdrowotnego wynikającego z indywidualnych zagrożeń dotyczących konkretnego pacjenta.

> **UWAGA**
> Przepisy UoZChZ przewidują konieczność wykonania szczepień zalecanych u pracowników narażonych na działanie biologicznych czynników chorobotwórczych podczas wykonywania czynności zawodowych – art. 20 ust. 1 UoZChZ. Przed podjęciem czynności zawodowych pracodawca lub zlecający wykonanie prac ma obowiązek poinformować osoby narażone na działanie biologicznych czynników chorobotwórczych o rodzaju zalecanego szczepienia ochronnego wymaganego przy wykonywaniu zleconych

> czynności. Koszty przeprowadzania szczepień oraz zakupu szczepionek ponosi w takim przypadku pracodawca.

„Główny Inspektor Sanitarny ogłasza w formie komunikatu, w dzienniku urzędowym ministra właściwego do spraw zdrowia, Program Szczepień Ochronnych na dany rok, ze szczegółowymi wskazaniami dotyczącymi stosowania poszczególnych szczepionek, wynikającymi z aktualnej sytuacji epidemiologicznej, przepisów (…) oraz zaleceń, w terminie do dnia 31 marca roku poprzedzającego realizację tego programu” – art. 17 ust. 11 UoZChZ. Program szczepień ochronnych nazywany jest potocznie kalendarzem szczepień[415] ze względu na przyporządkowanie poszczególnych szczepień ochronnych i ich dawek do wieku pacjenta.

Obowiązkowe szczepienia ochronne i poprzedzające ich wykonanie lekarskie badania kwalifikacyjne przeprowadzane są przez świadczeniodawców, z którymi Narodowy Fundusz Zdrowia zawarł umowę o udzielanie tego rodzaju świadczeń. O ile badanie kwalifikacyjne wykluczające istnienie przeciwwskazań do wykonania szczepienia może zostać przeprowadzone wyłącznie przez osobę wykonującą zawód lekarza, o tyle sam zabieg szczepienia może zostać przeprowadzony przez lekarzy, felczerów, pielęgniarki, położne i higienistki szkolne, które posiadają kwalifikacje określone w § 6 pkt 1–2 RwSSz. Cytowany przepis uprawnia do wykonywania szczepień obowiązkowych wyżej wymienione osoby, jeśli spełniają one jeden z następujących warunków:

a) odbyły w ramach doskonalenia zawodowego kurs lub szkolenie w zakresie szczepień ochronnych i uzyskały dokument potwierdzający ukończenie tego kursu lub szkolenia;

b) uzyskały specjalizację w dziedzinie, w przypadku której ramowy program kształcenia podyplomowego obejmował problematykę szczepień ochronnych na podstawie przepisów o zawodach lekarza i lekarza dentysty oraz przepisów o zawodach pielęgniarki i położnej;

c) posiadają co najmniej sześciomiesięczną praktykę w zakresie przeprowadzania szczepień ochronnych.

Należy zaznaczyć, że osoby, które wykonują szczepienia ochronne, nie posiadając wymaganych uprawnień (kursu, szkolenia, doświadczenia praktycznego), podlegają sankcji karnej zgodnie z art. 51 pkt 1 UoZChZ, mówiącym, że „Kto nie będąc uprawnionym, przeprowadza szczepienia ochronne (…), podlega karze grzywny”.

Algorytm kwalifikacji i wykonania obowiązkowych szczepień ochronnych

10-letni X ma zostać poddany szczepieniu obowiązkowemu w dawce „przypominającej” przeciwko odrze, śwince, różyczce.

TAK

Pacjent musi zostać poddany badaniu kwalifikacyjnemu w celu wykluczenia przeciwwskazań do wykonania szczepienia. Badanie

kwalifikacyjne może zostać przeprowadzone przez uprawnionego lekarza.

Badanie kwalifikacyjne może zostać przeprowadzone za zgodą przedstawiciela ustawowego pacjenta bądź jego opiekuna faktycznego, który sprawuje stałą opiekę nad dzieckiem (np. babci, pełnoletniego brata). Po przeprowadzonym lekarskim badaniu kwalifikacyjnym lekarz wydaje zaświadczenie ze wskazaniem daty i godziny przeprowadzonego badania.

1. Badanie kwalifikacyjne nie wykazało istnienia przeciwwskazań do wykonania szczepienia

TAK

Szczepienie jest przeprowadzane przez osobę uprawnioną do wykonania tego rodzaju zabiegu.

1. Badanie kwalifikacyjne wykazało istnienie przeciwwskazań do wykonania szczepienia

TAK

Wykonanie szczepienia musi zostać odroczone. W przypadku, gdy lekarskie badanie kwalifikacyjne daje podstawę do długotrwałego odroczenia szczepienia obowiązkowego, lekarz kieruje osobę objętą obowiązkiem szczepienia ochronnego do konsultacji specjalistycznej.

2. Między datą i godziną wskazaną w zaświadczeniu o przeprowadzeniu badania kwalifikacyjnego a zgłoszeniem się pacjenta na zabieg szczepienia upłynęło więcej niż 24 godziny.

TAK

Szczepienie nie może zostać przeprowadzone. Zabieg może zostać wykonany po ponownym przeprowadzeniu badania kwalifikacyjnego.

NIE

Szczepienie może zostać przeprowadzone.

Lekarz przeprowadzający konsultację specjalistyczną u osoby, w przypadku której lekarskie badanie kwalifikacyjne daje podstawy do długotrwałego odroczenia obowiązkowego szczepienia ochronnego, ma obowiązek odnotować w dokumentacji medycznej wynik konsultacji specjalistycznej z uwzględnieniem okresu przeciwwskazania do wykonania szczepienia, rodzaju szczepionek przeciwwskazanych do stosowania lub indywidualnego programu szczepień ze wskazaniem rodzajów stosowanych szczepionek oraz terminu kolejnej konsultacji specjalistycznej – § 8 ust. 1 RwSSz.

3. Pacjent, który ma zostać poddany badaniu kwalifikacyjnemu i szczepieniu, nie ukończył sześciu lat.

TAK

U osoby, która nie ukończyła 6. roku życia, lekarskie badanie kwalifikacyjne oraz zabieg

szczepienia obowiązkowego mogą zostać przeprowadzone w obecności opiekuna prawnego lub faktycznego tej osoby – § 7 ust. 1 RwSSz. Wyjątek stanowi sytuacja określona w art. 21 ust. 2 UoPP, zgodnie z którym: „Osoba wykonująca zawód medyczny udzielająca świadczeń zdrowotnych pacjentowi może odmówić obecności osoby bliskiej przy udzielaniu świadczeń zdrowotnych, w przypadku istnienia prawdopodobieństwa wystąpienia zagrożenia epidemicznego lub ze względu na bezpieczeństwo zdrowotne pacjenta". Przyczyną odmowy dotyczącej obecności osoby bliskiej, w tym rodzica lub opiekuna dziecka, może być między innymi zachowanie pacjenta, które zmienia się w obecności osoby bliskiej i stanowi przesłankę uniemożliwiającą prawidłowe wykonanie szczepienia.

4. Pacjent, który ma zostać poddany badaniu kwalifikacyjnemu i szczepieniu, ukończył sześć lat, ale nie osiągnął pełnoletniości.

TAK

U osoby, która ukończyła 6. rok życia, ale nie osiągnęła pełnoletniości, lekarskie badanie kwalifikacyjne oraz zabieg szczepienia obowiązkowego mogą zostać przeprowadzone pod nieobecność opiekuna prawnego lub faktycznego, po uprzednim uzyskaniu od nich pisemnej zgody zawierającej informację na temat uwarunkowań zdrowotnych mogących stanowić przeciwwskazanie do wykonania konkretnego szczepienia lub szczepień w ogóle – § 7 ust. 2 RwSSz.

Kwestie dotyczące lekarskich badań kwalifikacyjnych i przeprowadzania szczepień zalecanych zostały uregulowane analogicznie

do zasad dotyczących szczepień obowiązkowych.

Badania kwalifikacyjne i zabiegi szczepień zalecanych przeprowadzają w stosunku do osób ubezpieczonych świadczeniodawcy, z którymi Narodowy Fundusz Zdrowia zawarł umowę o udzielanie tego rodzaju świadczeń. Koszty przeprowadzenia lekarskich badań kwalifikacyjnych, szczepień zalecanych oraz konsultacji specjalistycznych u osób ubezpieczonych finansowane są ze środków publicznych. Wyjątkiem są sytuacje, w których osoba ubezpieczona podda się wyżej wymienionym czynnościom u świadczeniodawcy innego niż ten, z którym NFZ zawarł umowę o realizację świadczeń w postaci szczepień zalecanych. Ze środków publicznych nie są finansowane zakupy produktów leczniczych – szczepionek zalecanych, co wynika z faktu, że szczepienia zalecane mają charakter fakultatywny, a potrzeba ich przeprowadzenia jest zróżnicowana w zależności od przynależności do grupy ryzyka i jej specyfiki. Osoby, które nie są objęte obowiązkowym lub dobrowolnym ubezpieczeniem zdrowotnym, są zobowiązane do ponoszenia wszelkich kosztów dotyczących szczepień zalecanych we własnym zakresie.

4.5.1. Obowiązek wykonania szczepień *versus* sprzeciw wobec udzielenia świadczenia zdrowotnego

Szczepienia wymienione w kalendarzu szczepień należą do kategorii świadczeń obowiązkowych. Oznacza to, że osoby wymienione w UoZChZ

są zobowiązane do poddania się tego rodzaju czynnościom bez względu na indywidulaną ocenę w zakresie potrzeby ich przeprowadzenia, zakresu skuteczności i innych przesłanek o subiektywnym charakterze. Analizowaną poniżej tematykę należy odnieść zarówno do osób dorosłych zobowiązanych do poddania się szczepieniom, jak i rodziców oraz opiekunów osób małoletnich lub ubezwłasnowolnionych, którzy są zobligowani do realizacji obowiązku wykonania szczepień obowiązkowych u swoich podopiecznych (dalej: osoby zobowiązane do szczepień). Wobec osób zobowiązanych do szczepień możliwe jest przeprowadzenie procedury administracyjnej mającej na celu wyegzekwowanie wskazanej powinności i ostatecznie zastosowanie przymusu w postaci grzywny.

W sytuacji, gdy egzekucja administracyjna nie jest skuteczna, osoby uchylające się od obowiązku szczepienia mogą podlegać odpowiedzialności przewidzianej w art. 115 § 1 i 2 Kodeksu wykroczeń[416], zgodnie z którym: „Kto, pomimo zastosowania środków egzekucji administracyjnej, nie poddaje się obowiązkowemu szczepieniu ochronnemu przeciwko gruźlicy lub innej chorobie zakaźnej (…), podlega karze grzywny do 1500 złotych albo karze nagany”. Zgodnie z § 2: „Tej samej karze podlega, kto, sprawując pieczę nad osobą małoletnią lub bezradną, pomimo zastosowania środków egzekucji administracyjnej, nie poddaje jej określonemu w § 1 szczepieniu ochronnemu (…)”.

W uzasadnieniu do wyroku z 6 kwietnia 2011 roku[417] Naczelny Sąd Administracyjny w Warszawie podkreślił, że: „Wykonanie tego obowiązku [szczepień ochronnych] z mocy prawa zabezpieczone jest przymusem administracyjnym oraz odpowiedzialnością regulowaną przepisami Ustawy z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń”.

W sytuacji, gdy przedstawiciele ustawowi osób małoletnich wyrażają sprzeciw wobec wykonania szczepień obowiązkowych u dziecka, sąd

opiekuńczy może ingerować w sposób sprawowania władzy rodzicielskiej w trybie art. 109 krio. Przyjmując, że przedstawiciele ustawowi działają ze szkodą dla dziecka w związku z zaniechaniem wykonania czynności profilaktycznych w postaci szczepień, sąd może zobowiązać rodziców i małoletniego do określonego postępowania oraz poddać wykonywanie władzy rodzicielskiej stałemu nadzorowi kuratora sądowego.

> **UWAGA**
> Przez uchylanie się od obowiązku wykonania szczepień obowiązkowych należy rozumieć zarówno samo odstąpienie od przybycia do podmiotu wykonującego świadczenia polegające na wykonywaniu badań kwalifikacyjnych i szczepień, jak również wyrażenie sprzeciwu wobec wykonania szczepienia obowiązkowego. W kwartalnym sprawozdaniu z przeprowadzenia obowiązkowych szczepień ochronnych, którego wzór stanowi załącznik nr 4 (dział II) do RwSSz, podmiot wykonujący szczepienia jest zobowiązany podać liczbę osób uchylających się od obowiązku szczepień i załączyć ich imienny wykaz.

Choć szczepienia określone w kalendarzu szczepień mają charakter obowiązkowy, ich wykonanie jest uzależnione od wyrażenia zgody na ich przeprowadzenie. W odniesieniu do szczepień obowiązkowych zarówno badanie kwalifikacyjne, jak i zabieg szczepienia mogą zostać wykonane po wyrażeniu zgody przez pacjenta pełnoletniego i nieubezwłasnowolnionego,

a w odniesieniu do pacjentów małoletnich, którzy ukończyli 16. rok życia, przez pacjentów i ich przedstawicieli ustawowych lub opiekunów faktycznych (zgoda równoległa). Wykonanie szczepienia u dzieci poniżej 16. roku życia jest uzależnione od wyrażenia zgody zastępczej, tj. zgody przedstawiciela ustawowego bądź opiekuna faktycznego.

Warto wiedzieć

Zasady wyrażania zgody na wykonanie szczepień obowiązkowych zostały zmodyfikowane w stosunku do reguł wyrażania zgody na pozostałe świadczenia zdrowotne. U pacjentów, którzy ukończyli sześć lat, ale nie osiągnęli pełnoletniości, procedura dotycząca szczepień (badanie kwalifikacyjne, zabieg szczepienia) może zostać przeprowadzona na podstawie pisemnej zgody rodzica/opiekuna prawnego/opiekuna faktycznego wyrażonej przed wykonaniem czynności medycznych. Dokument zgody może zostać dostarczony przez małoletniego pacjenta do świadczeniodawcy, który przeprowadza procedurę szczepienia, a poszczególne czynności składające się na udzielenie świadczenia zdrowotnego (badanie kwalifikacyjne, zabieg szczepienia) mogą zostać przeprowadzone pod nieobecność przedstawiciela ustawowego/opiekuna faktycznego dziecka.

W przypadku, gdy na wykonanie szczepienia zgłasza się pacjent powyżej 16. roku życia, który przedstawia zgodę przedstawiciela ustawowego/opiekuna faktycznego na ich wykonanie, oświadczenie o pozytywnej decyzji na przeprowadzenie procedury szczepienia musi zostać odebrane również od małoletniego pacjenta. Osoby przeprowadzające procedurę szczepienia nie mają obowiązku weryfikowania prawdziwości zgody, która została dostarczona przez

małoletniego. W sytuacji, gdy zgoda została wyrażona przez nieuprawniony podmiot (np. samego małoletniego), osoby wykonujące procedurę szczepienia nie ponoszą odpowiedzialności za przeprowadzenie zabiegu medycznego bez zgody uprawnionego podmiotu. Wyłączenie odpowiedzialności wynika z faktu, że personel medyczny nie ma formalnych ani praktycznych możliwości weryfikowania prawdziwości zgody wyrażonej poza miejscem, w którym udzielane jest świadczenie zdrowotne. Obowiązkiem personelu medycznego jest jedynie sprawdzenie, czy zgoda wyrażona *a priori* spełnia wymogi określone w RwSSz, w tym czy w jej treści została zamieszczona informacja co do istnienia lub braku przeciwwskazań do wykonania określonego szczepienia bądź szczepień w ogóle.

> **UWAGA**
> Zgoda na wykonanie szczepienia jest ważna i skuteczna, o ile spełnia następujące warunki: musi pochodzić od uprawnionego podmiotu (zob. wyżej), powinna zostać wyrażona po uzyskaniu informacji, której treść określa art. 31 ust. 1 UoZL, forma zgody odpowiada wymogom ustawowym. W przypadku szczepień ochronnych, a także zalecanych zgoda powinna zostać wyrażona w formie pisemnej, co wynika z charakteru czynności, jakim są szczepienia. Szczepienia ochronne należą do kategorii czynności podwyższonego ryzyka, co – jak wspomniano wcześniej – zależy nie tyle od częstości występowania niepożądanych zdarzeń medycznych związanych z ich wykonaniem, ile od wagi negatywnych następstw, które mogą wystąpić po wykonaniu zabiegu.

Warto wiedzieć

Zgoda na procedurę szczepienia nie może mieć charakteru zgody blankietowej. Oznacza to, że uprawniony podmiot nie może wyrazić zgody na wszelkie szczepienia, jakie mogą lub powinny zostać wykonane u pacjenta. Każdy zabieg szczepienia należy traktować jako oddzielne świadczenie zdrowotne, które wymaga odrębnej zgody uzyskanej po udzieleniu przez lekarza informacji między innymi na temat ryzyka wykonania zabiegu i możliwości wystąpienia negatywnych następstw i powikłań. Wyjątkiem jest sytuacja, w której zabiegi szczepienia muszą zostać wykonane w cyklu, co wiąże się z możliwością osiągnięcia oczekiwanego skutku.

Przykład

Indukcja ochronnego miana przeciwciał skutkującego długotrwałą ochroną przed chorobą wynika z trzykrotnego podania szczepionki przeciwko WZW typu B podczas pierwszego roku życia dziecka. W takim przypadku zgoda na wykonanie szczepienia może zostać wyrażona raz (przed pierwszym zabiegiem) i dotyczyć każdej kolejnej dawki niezbędnej do przeprowadzenia cyklu szczepień. W treści oświadczenia powinny znaleźć się informacje, że uprawniony podmiot wyraża zgodę na wszystkie zabiegi należące do danego cyklu, dane dotyczące terminów wykonania kolejnych czynności, a także informacje dotyczące ewentualnych następstw i powikłań, których akceptacja świadczy o przyjęciu ryzyka typowych, zwykle występujących negatywnych następstw związanych z ich wykonaniem. Należy zaznaczyć, że zgoda zbiorcza może dotyczyć

czynności jednolitych rodzajowo, tj. identycznych czynności/zabiegów wykonywanych cyklicznie. W przypadku, gdy wykonanie czynności/zabiegów wiąże się z koniecznością użycia produktów leczniczych/wyrobów medycznych, zgoda zbiorcza może odnosić się wyłącznie do czynności/zabiegów wykonywanych w tym samym cyklu leczniczym, których przeprowadzenie wymaga zastosowania identycznego produktu/wyrobu. Wraz ze zmianą produktu leczniczego/wyrobu medycznego niezbędnego do wykonywania czynności/zabiegu uprawniony podmiot powinien złożyć nowe oświadczenie dotyczące leczenia. Konieczność wyrażenia kolejnej zgody/sprzeciwu wynika z faktu, że wraz ze zmianą produktu leczniczego zmienia się katalog potencjalnych następstw i powikłań związanych z wykonaniem świadczenia. Jak wspomniano wcześniej, każdorazowa akceptacja dających się przewidzieć negatywnych następstw stanowi o skuteczności zgody wyrażonej przez uprawniony podmiot.

Analogiczne zasady mają zastosowanie do innych czynności, które dla swojej skuteczności muszą być wykonywane cyklicznie (np. zabiegi odczulania, zabiegi parenteralne zlecone w związku z ciężkim incydentem chorobowym, zabiegi wykonywane cyklicznie w związku z chorobą przewlekłą).

Przykład

Dziecko ma zostać poddane szczepieniu przeciwko błonicy, tężcowi i krztuścowi. Dla osiągnięcia oczekiwanego celu profilaktycznego

konieczne jest podanie czterech dawek szczepionki. Rodzice dziecka mogą wyrazić jedną zbiorczą zgodę na wykonanie cyklu szczepień, których przeprowadzenie odbywa się z użyciem identycznych rodzajowo produktów leczniczych. Zgoda zbiorcza nie może zostać wyrażona „na przyszłość” w odniesieniu do wszystkich czynności danego typu, które będą lub mogą być potencjalnie wykonane wobec pacjenta. Oznacza to, że rodzice dziecka nie mogą wyrazić *pro futuro* zgody na wszystkie szczepienia, których wykonanie jest obowiązkowe. Analogiczne zasady mają zastosowanie do wszystkich innych świadczeń zdrowotnych, co oznacza, że niemożliwe jest wyrażenie zgody zbiorczej na przykład na wszystkie potencjalne antybiotykoterapie, które zostaną wdrożone u pacjenta.

Jedną z bardziej kontrowersyjnych kwestii dotyczących wykonywania szczepień obowiązkowych są aspekty dotyczące możliwości zastosowania przymusu wobec osób uchylających się od szczepień.

Zgodnie z art. 36 ust. 1 UoZChZ: „Wobec osoby, która nie poddaje się obowiązkowi szczepienia (…), a u której podejrzewa się lub rozpoznano chorobę szczególnie niebezpieczną i wysoce zakaźną, stanowiącą bezpośrednie zagrożenie dla zdrowia lub życia innych osób, może być zastosowany środek przymusu bezpośredniego polegający na przytrzymywaniu, unieruchomieniu lub przymusowym podaniu leków”. Z literalnego brzmienia przepisu wynika, że zastosowanie przymusu bezpośredniego jest możliwe wyłącznie wobec osoby, która nie poddaje się obowiązkowi szczepienia, a jednocześnie rozpoznano u niej chorobę stanowiącą zagrożenie dla zdrowia publicznego. Oznacza to, że przymus bezpośredni może zostać zastosowany w wyniku konieczności poddania pacjenta hospitalizacji lub izolacji w związku z dokonanym rozpoznaniem,

a nie w związku z wykonywaniem procedury szczepienia. Choć treść przepisu nie jest klarowna, jego celem było zalegalizowanie przymusu bezpośredniego wobec osób, które spełniają łącznie dwa warunki: rozpoznano u nich chorobę wysoce zakaźną lub szczególnie niebezpieczną, a osoba, u której postawiono diagnozę, uchylała się bądź uchyla się stale od szczepień obowiązkowych. Wynika stąd, że zastosowanie przymusu bezpośredniego wobec osób zdrowych, które nie poddają się szczepieniom obowiązkowym, nie jest możliwe. W literaturze zwraca się uwagę na nieścisłość zawartą w art. 36 ust. 1, odnoszącym się jedynie do dopuszczalności zastosowania przymusu bezpośredniego wobec osób, które nie poddają się szczepieniom obowiązkowym, a u których rozpoznano określony typ choroby[418].

Z literalnego brzmienia przepisu wynika, że przymus może zostać zastosowany wyłącznie u osób, które są samodzielnymi dysponentami swoich dóbr osobistych, tj. mają prawo do wyrażenia autonomicznej woli odnośnie do zaniechania szczepienia obowiązkowego. Tym samym literalne brzmienie przepisu wyklucza możliwość zastosowania przymusu bezpośredniego wobec osób małoletnich, które nie zostały poddane szczepieniom w wyniku negatywnej decyzji podjętej w tym zakresie przez opiekunów prawnych lub faktycznych, a rozpoznanie, którego u nich dokonano, dotyczy choroby zakaźnej lub niebezpiecznej.

W opinii autorki przepis powinien być stosowany do każdej osoby, która spełnia warunki określone w treści art. 36 ust. 1 UoZChZ, bez względu na jej wiek. Choć ustawodawca, określając zasadność zastosowania przymusu, używa terminu „osoba, która nie poddaje się szczepieniu”, należy przyjąć, że odnosi się to również do osób małoletnich i ubezwłasnowolnionych, które nie poddają się szczepieniu w wyniku negatywnej decyzji podmiotów uprawnionych do decydowania w ich

imieniu. Wydaje się, że ustawodawca celowo pominął w treści przepisu odniesienie do osób, u których wykonanie szczepienia zależy od wyrażenia zgody zastępczej, mając na uwadze fakt, że do składania oświadczeń dotyczących wykonania lub zaniechania szczepień odpowiednie zastosowanie mają przepisy UoPP i UoZL dotyczące wyrażania zgody i sprzeciwu.

Do zastosowania przymusu bezpośredniego w związku z uchylaniem się od szczepień obowiązkowych konieczne jest wystąpienie dodatkowej komponenty w postaci rozpoznania ciężkiej choroby stanowiącej zagrożenie dla zdrowia publicznego. W przypadku uchylania się od obowiązku wykonania szczepień ochronnych przepisy prawa przewidują możliwość zastosowania przymusu pośredniego, wokół którego narosło wiele kontrowersji i sprzeczności w odniesieniu zarówno do formalnych, jak i materialnoprawnych aspektów jego zastosowania.

Zasadność stosowania przymusu pośredniego przy wykonywaniu ochronnych szczepień obowiązkowych

Choć zastosowanie przymusu bezpośredniego wobec pacjenta, który na podstawie decyzji własnej lub zastępczej nie zostaje poddany szczepieniu obowiązkowemu, jest dopuszczalne jedynie incydentalnie, przy czym wymaga spełnienia przesłanek określonych w art. 36 ust. 1 UoZChZ, to wykonanie szczepień u osób, które się od nich uchylają, może odbywać się poprzez zastosowanie przymusu pośredniego. Formą przymusu pośredniego były decyzje administracyjne powiatowych inspektorów sanitarnych (dalej: PIO) zobowiązujące uchylających się do stawienia się u świadczeniodawcy w celu wykonania szczepienia.

Decyzje wydawane przez PIO miały rygor natychmiastowej wykonalności bądź określano w ich treści termin, w którym obowiązek miał zostać zrealizowany. Skutkiem niezastosowania się do decyzji było wystawienie tytułu wykonawczego, które mogło stanowić podstawę nakładania grzywny w celu przymuszenia do poddania się szczepieniu.

Wokół zasadności i skuteczności decyzji administracyjnych wydawanych przez PIO w odniesieniu do osób uchylających się od szczepień lub ich rodziców bądź opiekunów zrodziło się wiele wątpliwości.

W wyroku z 6 kwietnia 2011 roku[419] Naczelny Sąd Administracyjny stanął na stanowisku, że „obowiązek poddania się obowiązkowym szczepieniom ochronnym wynika z mocy przepisu prawa, nie ma zatem podstawy prawnej do konkretyzacji w formie decyzji administracyjnej (…)". Sąd zaznaczył, że według art. 5 pkt 4 Ustawy z dnia 14 maja 1985 roku o Państwowej Inspekcji Sanitarnej (dalej: PiS)[420] „(…) do zakresu działania PIS w dziedzinie zapobiegania i zwalczania chorób należy: wydawanie zarządzeń i decyzji lub występowanie do innych organów o ich wydanie – w wypadkach określonych w przepisach o zwalczaniu chorób zakaźnych". Powołana ustawa o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, nakładając obowiązek poddania się obowiązkowym szczepieniom ochronnym, nie wprowadza w tym zakresie podstaw do wydawania decyzji przez Państwową Inspekcję Sanitarną.

Sąd podkreślił również, że „Wydanie decyzji administracyjnej w sprawie, która zgodnie z przepisami prawa nie podlega autorytatywnej konkretyzacji w tej formie prawnej, jest rażącym naruszeniem prawa, co stanowi podstawę stwierdzenia nieważności (art. 156 § 1 pkt 2 Kodeksu postępowania administracyjnego)".

Powyższe orzeczenie zapoczątkowało serię orzeczeń, które popierały stanowisko wyrażone przez NSA. W wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku[421] podkreślono, że wykonanie obowiązku szczepienia zabezpieczone jest możliwością wydania decyzji, a nawet zastosowaniem przymusu administracyjnego, ale tylko w przypadku podejrzenia lub rozpoznania zakażenia bądź choroby zakaźnej. Inspektor sanitarny może w drodze decyzji nakazać poddanie się szczepieniu wyłącznie osobie podejrzanej o zachorowanie lub chorej. W przeciwnym razie nie istnieje podstawa prawna do wydania przez PIO decyzji zobowiązującej do poddania się obowiązkowym szczepieniom ochronnym.

Mając na uwadze wyżej przedstawioną linię orzeczniczą, w odniesieniu do osób uchylających się od szczepień, a także ich rodziców lub opiekunów wystawiano upomnienie, w którym zakreślano termin do przeprowadzenia szczepienia obowiązkowego. W przypadku odstąpienia od realizacji obowiązku mimo otrzymania upomnienia, organ administracyjny wystawiał tytuł wykonawczy oraz postanowienie o nałożeniu grzywny[422]. Zasadność wprowadzonego algorytmu została podważona przez Naczelny Sąd Administracyjny[423], który stanął na stanowisku, że „(…) z określenia zadań danego organu nie wynika automatycznie dlań upoważnienie (kompetencja) do podejmowania określonych czynności lub aktów i nie może ono samo w sobie stanowić podstawy do działań władczych organu administracji publicznej. Działanie takie winno posiadać konkretną podstawę prawną:

normę kompetencyjną określającą formy prawne, jakimi może się posługiwać organ administracji (…)”[424]. Wynika stąd, że organy inspekcji sanitarnej nie mogą nakładać na obywateli grzywien w celu przymuszenia na przykład do wykonania obowiązku poddania się szczepieniom ochronnym.

> W wyroku z 8 stycznia 2016 roku Sąd Najwyższy podkreślił, że organem właściwym do egzekwowania obowiązkowego szczepienia dziecka jest wojewoda, nie zaś powiatowy inspektor sanitarny[425].

Posługując się wykładnią art. 20 Ustawy o wojewodzie i administracji rządowej w województwie[426], zgodnie z którym „wojewoda może powierzyć prowadzenie, w jego imieniu, niektórych spraw z zakresu swojej właściwości jednostkom samorządu terytorialnego lub organom innych samorządów działających na obszarze województwa, kierownikom państwowych i samorządowych osób prawnych oraz innych państwowych jednostek organizacyjnych funkcjonujących w województwie”, przyjęto następujący sposób procedowania.

Powiatowy inspektor sanitarny wystawia upomnienie.

TAK

Po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu sporządza tytuł wykonawczy, który wraz z wnioskiem o wszczęcie egzekucji

administracyjnej kieruje do wojewódzkiego inspektora sanitarnego.

TAK

Wojewódzki inspektor sanitarny, działając na podstawie porozumienia z wojewodą w sprawie powierzenia mu prowadzenia spraw z zakresu egzekucji administracyjnej obowiązków o charakterze niepieniężnym, wszczyna i prowadzi postępowanie egzekucyjne.

TAK

Środkiem egzekucyjnym stosowanym przez wojewódzkiego inspektora jest grzywna.

Prawidłowość powyższej procedury potwierdziło orzeczenie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wielkopolskim[427], w którym sąd stanął na stanowisku, że „wojewoda powierzył, a wojewódzki inspektor sanitarny przyjął do wykonania prowadzenie spraw z zakresu egzekucji administracyjnej obowiązków o charakterze niepieniężnym na terenie województwa dotyczących poddania osób małoletnich obowiązkowym szczepieniom ochronnym w ramach Narodowego Programu Szczepień Ochronnych. Uznać zatem należy, iż postanowienie wydane w toku postępowania egzekucyjnego przez wojewódzkiego IS jest nadal w istocie postanowieniem wojewody jako organu egzekucyjnego, w imieniu którego działa upoważniony organ”.

UWAGA

Powyższe rozwiązanie było wielokrotnie krytykowane i podważane w związku z powołaniem się na niemożność zawarcia wyżej opisanego porozumienia przez podmioty znajdujące się w stosunku podległości, tj. przez wojewódzkiego inspektora i wojewodę. Jak podkreślił Naczelny Sąd Administracyjny[428], „strony porozumienia są równorzędnymi i niezależnymi podmiotami, niepowiązanymi więzami organizacyjnymi, w szczególności żadna z nich, zwłaszcza organ administracji rządowej, nie ma pozycji dominującej. Jak łatwo zauważyć, państwowy wojewódzki inspektor sanitarny jest organem rządowej administracji zespolonej w województwie, której zwierzchnikiem jest wojewoda. Tym samym łączy go z wojewodą stosunek podległości. Nie może on być zatem stroną porozumienia zawartego z wojewodą”. Mając powyższe na uwadze, przedstawiony schemat należałoby uznać za błędny i sprzeczny z obowiązującym prawem.

W sporze dotyczącym zasadności nakładania grzywny na osoby uchylające się od szczepień lub ich opiekunów prawnych podnosi się argumenty za i przeciw takiej konstrukcji. Przeciwnicy wykonywania szczepień sięgają po argumenty dotyczące charakteru szczepienia (czynność profilaktyczna, a nie lecznicza), zasady wykonywania czynności

medycznych na podstawie zgody uprawnionego podmiotu i konstytucyjnej ochrony przed naruszeniem integralności cielesnej, którą powinny gwarantować władze publiczne (art. 30 Konstytucji RP). Zdaniem organów administracji szczepienia stanowią działania chroniące zdrowie publiczne i są przeprowadzane przy użyciu zarejestrowanych i dopuszczonych do obrotu na terenie kraju produktów leczniczych, grzywna w celu przymuszenia nie jest dla zobowiązanych karą, a jedynie środkiem egzekucyjnym służącym przymuszeniu ich do wykonania obowiązku poddania ich lub ich dziecka obowiązkowym szczepieniom, a podstawą odstąpienia od wykonania szczepień może być tylko zaświadczenie lekarskie o istnieniu przejściowych lub trwałych przeciwwskazań do ich wykonania. Sądy administracyjne podnosiły między innymi argument, że ochrona zdrowia została wymieniona w Konstytucji RP jako jedna z przesłanek ograniczenia konstytucyjnych wolności i praw, profilaktyka przed chorobami epidemicznymi jest konstytucyjnym obowiązkiem władz publicznych wyrażonym w art. 68 ust. 4 Konstytucji RP. W ramach realizacji tego obowiązku państwo opracowuje Narodowy Program Szczepień Ochronnych. Ponadto sądy podkreślały, że odmowa wyrażenia zgody na udzielenie określonych świadczeń zdrowotnych jest możliwa tylko wtedy, jeżeli przepisy innych ustaw nie stanowią inaczej. Tym samym obowiązek poddania dziecka szczepieniom ochronnym nie narusza praw pacjenta[429].

> **UWAGA**
> W opinii autorki szczepienia obowiązkowe nie należą do katalogu czynności przymusowych, z zastrzeżeniem wyjątku określonego w art. 36 ust. 1 UoZChZ. Choć cytowany artykuł przewiduje możliwość zastosowania przymusu bezpośredniego

> wobec osoby, która uchylała się lub uchyla się stale od obowiązku szczepień, a została u niej rozpoznana choroba szczególnie niebezpieczna i wysoce zakaźna, dopuszczalność zastosowania przymusu odnosi się raczej do czynności związanych z hospitalizacją lub izolacją konieczną w związku z rozpoznaną chorobą, a nie przymusem dotyczącym podania szczepionki. Mając na uwadze wiedzę medyczną, za kuriozalne należałoby uznać, że osoba, u której rozpoznano chorobę szczególnie niebezpieczną i wysoce zakaźną, mogłaby zostać przymusowo zaszczepiona w stanie, w jakim znajduje się w chwili uzasadniającej zastosowanie przymusu.

Szczepienia należą do kategorii czynności obowiązkowych, których niewykonanie nie może zostać wyegzekwowane za pomocą przymusu bezpośredniego, a jedynie z wykorzystaniem środków pośrednich, w tym grzywny. Dla zjawiska właściwej (jak najwyższej) wyszczepialności zupełnie wtórne znaczenie ma procedura formalnoprawna związana z tym, jaki organ jest uprawniony do wystawienia tytułu egzekucyjnego i nałożenia grzywny, a pierwotne staje się identyfikowanie szczepienia z czynnością profilaktyczną, której obowiązkowe wykonanie stanowi komponentę ochrony zdrowia publicznego poprzez zmniejszenie ryzyka zachorowań na daną jednostkę chorobową w populacji objętej obowiązkiem szczepień. Zdaniem autorki skatalogowanie szczepień jako czynności obowiązkowych nie stanowi naruszenia konstytucyjnych praw do wolności i autonomii decydowania, a także praw pacjenta wyrażonych w treści UoPP. Władze publiczne dokonują swoistego ograniczenia autonomii pacjenta lub osoby uprawnionej do decydowania w jego imieniu w związku

z koniecznością realizowania obowiązku w zakresie ochrony zdrowia jednostki i całego społeczeństwa. Pseudopaternalizm stosowany przez władze publiczne wpływa na zwiększenie poziomu ochrony przed zachorowaniem przy jednoczesnym zminimalizowaniu ryzyka w związku ze stosowaniem produktów dopuszczonych do obrotu i zarejestrowanych, co wymaga dokonania *a priori* weryfikacji ich bezpieczeństwa i skuteczności. Ze względu na obowiązkowy charakter szczepień ich wykonanie jest bezpłatne dla osoby obowiązanej, co stanowi spójny i integralny czynnik w przedmiocie realizacji zadań władz w obszarze ochrony zdrowia obywateli.

Przyjęcie odmiennej konstrukcji, tj. założenie, że obowiązek szczepień narusza prawo do autonomii i konstytucyjne prawa obywatela odnoszące się do zdrowia, integralności i nietykalności fizycznej, podważałoby zasadność stosowania jakichkolwiek czynności przymusowych, w tym hospitalizacji z powodu chorób zakaźnych i przymusowej hospitalizacji psychiatrycznej w stosunku do osób, które stanowią zagrożenie dla siebie samych, innych, ściśle określonych osób lub ogółu populacji.

5. ASPEKTY PRAWNE DOTYCZĄCE POSTĘPOWANIA ZE ZWŁOKAMI LUDZKIMI

5.1. Stwierdzanie zgonu, wydawanie karty zgonu, sekcja zwłok, donacja ciała ludzkiego na cele naukowe i/lub dydaktyczne, dawstwo organów *ex mortuo*

Poniżej odniesiono się do kwestii, których ze względu na specyfikę tematyki nie przeanalizowano w innych rozdziałach. Zagadnienia te budzą wiele wątpliwości zarówno w odniesieniu do samych uprawnień w obszarze

danej tematyki, jak również realizacji procedur związanych z poszczególnymi zagadnieniami.

Wspólnym mianownikiem wymienionych wyżej zagadnień jest śmierć człowieka, której nadejście wiąże się z koniecznością przeprowadzenia niektórych procedur (np. stwierdzenia zgonu) lub implikuje powstanie uprawnień po stronie osób wykonujących zawody medyczne (np. pobranie narządów *ex mortuo*), instytucji (np. przyjęcie zwłok przekazanych przez osobę zmarłą na cele naukowe lub dydaktyczne), osób zainteresowanych pochówkiem zwłok. W celu jasnego przedstawienia powyższej problematyki poszczególne zagadnienia zostały zaprezentowane w dużej mierze w formie graficznej.

Stwierdzanie zgonu – Kwestie dotyczące stwierdzenia zgonu regulują Rozporządzenie Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej w sprawie stwierdzania zgonu i jego przyczyny z 3 sierpnia 1961 roku (DzU nr 39, poz. 201 i 202) (dalej: RwSZ), a także Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty z 5 grudnia 1996 roku (t.j. DzU 2019 r., poz. 537) oraz Ustawa o cmentarzach i chowaniu zmarłych z 31 stycznia 1959 roku (t.j. DzU 2017 r., poz. 912 ze zm.) (dalej: UoCiZ).

Podmioty uprawnione do stwierdzenia zgonu:

a. Zgodnie z § 2 RwSZ: „Wystawienie karty zgonu jest obowiązkiem lekarza, który ostatni w okresie 30 dni przed dniem zgonu udzielał choremu świadczeń leczniczych”. W myśl § 3 pkt 1–2 Rozporządzenia, w przypadku gdy nie ma lekarza zobowiązanego do wystawienia karty zgonu (żaden lekarz nie udzielał zmarłemu świadczenia w ciągu ostatniego miesiąca), uprawniony lekarz zamieszkuje w odległości większej niż 4 kilometry od miejsca, w którym znajdują się zwłoki, lub z powodu choroby bądź innych uzasadnionych przyczyn lekarz nie

może dokonać oględzin zwłok w ciągu 12 godzin od chwili wezwania, kartę zgonu wystawia lekarz, który stwierdził zgon, będąc wezwany do nieszczęśliwego wypadku lub nagłego zachorowania, albo lekarz, który będąc zatrudnionym w placówce ochrony zdrowia, sprawuje opiekę nad rejonem, gdzie znajdują się zwłoki[430]. Jakkolwiek treść § 3 pkt 2 i 3 redagowane były na gruncie nieobowiązujących już realiów społecznych i administracyjnych, wykładnia funkcjonalna i celowościowa cytowanego wyżej przepisu pozwala na jego odpowiednie zastosowanie do dzisiejszych warunków udzielania świadczeń zdrowotnych. Wynika stąd, że lekarz zatrudniony na przykład w poradni POZ, do której należał pacjent, ma obowiązek dokonać badania pośmiertnego i wystawić kartę zgonu najpóźniej w ciągu 12 godzin od chwili jego wezwania, przy czym okres ten należy rozumieć jako maksymalny i uzasadniony w pełnym wymiarze jedynie w szczególnych przypadkach.

b. W myśl art. 11 ust. 1 UoCiZ: „Zgon i jego przyczyna powinny być ustalone przez lekarza leczącego chorego w ostatniej chorobie”. Zgodnie z art. 11 ust. 2 UoCiZ: „W razie niemożności dopełnienia przepisu ust. 1, stwierdzenie zgonu i jego przyczyny powinno nastąpić w drodze oględzin, dokonywanych przez lekarza lub w razie jego braku przez inną osobę, powołaną do tej czynności przez właściwego starostę, przy czym koszty tych oględzin i wystawionego świadectwa nie mogą obciążać rodziny zmarłego”.

c. Kwestie dotyczące zgonu, który nastąpił w szpitalu, nie są regulowane wprost przez przepisy prawa, niemniej stosując zasady analogii, należy przyjąć, że zgon powinien stwierdzić lekarz, który udzielał pacjentowi świadczeń zdrowotnych w ciągu ostatnich dni/w ostatniej chorobie. Wynika stąd, że uprawnionym do stwierdzenia

zgonu będzie każdy lekarz zatrudniony w podmiocie leczniczym (np. lekarz SOR, lekarz zatrudniony na oddziale, lekarz z izby przyjęć), jeśli udzielał pacjentowi jakichkolwiek świadczeń zdrowotnych.

Zgodnie z art. 28 Ustawy o działalności leczniczej: „Podmiot leczniczy wykonujący działalność leczniczą w rodzaju stacjonarne i całodobowe świadczenia zdrowotne jest obowiązany: w razie pogorszenia się stanu zdrowia pacjenta, powodującego zagrożenie życia lub w razie jego śmierci, niezwłocznie zawiadomić wskazaną przez pacjenta osobę lub instytucję, lub przedstawiciela ustawowego; w razie śmierci pacjenta: należycie przygotować zwłoki poprzez ich umycie i okrycie, z zachowaniem godności należnej osobie zmarłej, w celu ich wydania osobie lub instytucji uprawnionej do ich pochowania, o której mowa w Ustawie z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych, przechowywać zwłoki nie dłużej niż przez 72 godziny, licząc od godziny, w której nastąpiła śmierć pacjenta”.

W myśl art. 28 ust. 4 UoDzL: „Zwłoki pacjenta mogą być przechowywane w chłodni dłużej niż 72 godziny, jeżeli: nie mogą zostać wcześniej odebrane przez osoby lub instytucje uprawnione do pochowania zwłok pacjenta; w związku ze zgonem zostało wszczęte dochodzenie albo śledztwo, a prokurator nie zezwolił na pochowanie zwłok; przemawiają za tym inne (…) ważne przyczyny, za zgodą albo na wniosek osoby lub instytucji uprawnionej do pochowania zwłok pacjenta”.

Z literalnej treści cytowanych artykułów wynika, że podmiot leczniczy ma obowiązek zawiadomić osobę upoważnioną do pozyskiwania informacji o nagłym pogorszeniu się stanu zdrowia pacjenta lub jego śmierci, przy czym informacja ta może zostać przekazana z wykorzystaniem teleinformatycznych środków przekazu. Ponadto obowiązkiem podmiotu leczniczego jest przygotowanie zwłok ludzkich w sposób zapewniający

godność i szacunek. Choć art. 28 UoDzL nie odnosi się do kwestii zasad stwierdzania zgonu wobec pacjentów zmarłych w szpitalu, należy przyjąć jako obowiązujące zasady określone w treści UoZL, UoCiZ i RwSZ.

d. Zgodnie z art. 43 ust. 3 UoZL: „Lekarz, z wyłączeniem lekarza dentysty, może wystawić kartę zgonu na podstawie dokumentacji badania pośmiertnego przeprowadzonego przez innego lekarza lub inną uprawnioną osobę (…)". Oznacza to, że lekarz (bez względu na formę i miejsce zatrudnienia) może wystawić kartę zgonu na podstawie badania pośmiertnego wykonanego przez innego lekarza lub zespół ratownictwa medycznego.

e. Zgon może zostać stwierdzony przez zespół ratownictwa medycznego, o ile w skład zespołu wchodzi osoba wykonująca zawód lekarza. Jakkolwiek zasada ta nie została wyartykułowana wprost w przepisach UoPRM, konieczność stwierdzenia zgonu przez lekarza wynika z regulacji zawartych w UoZL, której art. 43 ust. 1 stanowi, że „Lekarz może stwierdzić zgon na podstawie osobiście wykonanych badań i ustaleń". W przypadku, gdy zespół ratownictwa ma charakter podstawowy – karta zgonu nie może zostać wystawiona, mimo że osoby należące do tego zespołu są w stanie stwierdzić zgon. Zgodnie z art. 3 pkt 10 Ustawy o Państwowym Ratownictwie Medycznym przez zespół ratownictwa medycznego należy rozumieć „(…) jednostkę systemu, o której mowa w art. 32 ust. 1 pkt 2, podejmującą medyczne czynności ratunkowe w warunkach pozaszpitalnych, spełniającą wymagania określone w ustawie". Z kolei w myśl art. 36 ust. 1 pkt 1–2 UoPRM: „Zespoły ratownictwa medycznego dzielą się na: zespoły specjalistyczne, w skład których wchodzą co najmniej trzy osoby uprawnione do wykonywania medycznych czynności ratunkowych,

w tym lekarz systemu oraz pielęgniarka systemu lub ratownik medyczny; zespoły podstawowe, w skład których wchodzą co najmniej dwie osoby uprawnione do wykonywania medycznych czynności ratunkowych, w tym pielęgniarka systemu lub ratownik medyczny”.

> **UWAGA**
> W przypadku, gdy rodzina zmarłego lub inne osoby uprawnione do pochowania zwłok zgłaszają się do lekarza POZ w celu wystawienia karty zgonu, podstawą odmowy nie może być fakt, że w ciągu ostatnich 30 dni zmarły nie korzystał ze świadczeń opieki zdrowotnej wykonywanych przez danego lekarza. Podstawą odmowy wystawienia karty zgonu może być fakt, że lekarz zawiadomiony o śmierci pacjenta nie jest w stanie dokonać oględzin zwłok i badania pośmiertnego w ciągu 12 godzin od chwili wezwania. W praktyce prośba wystawienia karty zgonu kierowana jest do lekarzy POZ, których obowiązkiem jest niezwłoczne dokonanie oględzin i wystawienie karty zgonu, z zastrzeżeniem wyjątków dotyczących sytuacji, w których istnieje uzasadnione podejrzenie, że zgon nastąpił w związku z udziałem osób trzecich lub okoliczności jego nastąpienia nasuwają tego rodzaju wątpliwości.

Niemożność ścisłego ustalenia przyczyny zgonu bądź okoliczność, że do ustalenia przyczyny zgonu konieczne jest przeprowadzenie badań laboratoryjnych,

nie może stanowić podstawy do odmowy wystawienia bądź do opóźnienia wystawienia karty zgonu – § 4 RwSZ.

Stwierdzenie zgonu stanowi początek procedury związanej z wystawieniem karty zgonu, której wypisanie i wydanie osobom uprawnionym do pochówku jest uzależnione od spełnienia podstawowej przesłanki w postaci stwierdzenia zgonu. Karta zgonu nie może zostać wystawiona, jeżeli istnieją uzasadnione podejrzenia co do okoliczności zgonu lub jego przyczyny.

5.1.1. Karta zgonu

Zasady dotyczące wystawiania karty zgonu jak również jej wzór określają niżej wymienione przepisy:

a. Ustawa z dnia 28 listopada 2014 roku o aktach stanu cywilnego (t.j. DzU 2016 r., poz. 2064) (dalej UoASC). Zgodnie z art. 144 ust. 3 UoASC: „Do dnia 1 stycznia 2023 r. karta zgonu zawiera oprócz danych, o których mowa w art. 11 ust. 3b i 3c ustawy zmienianej w art. 114, jeżeli są znane: informacje o miejscu zgonu, jego przyczynach, osobie stwierdzającej przyczyny zgonu oraz sposobie stwierdzenia przyczyn zgonu; w przypadku dziecka do roku życia: godzinę urodzenia, informacje o stanie jego zdrowia w chwili urodzenia: długość, ciężar ciała, punkty w skali Apgar, informacje o przebiegu ciąży i porodzie: okres trwania ciąży, wielorakość porodu oraz liczbę dzieci urodzonych przez matkę; nazwę podmiotu wykonującego działalność leczniczą oraz nazwisko i imię (imiona)

sporządzającego kartę zgonu; wykształcenie zmarłego; miejsce zamieszkania zmarłego, w tym okres przebywania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej na obszarze danej gminy". „Dane, o których mowa w ust. 1–3, są przetwarzane, dla potrzeb statystyki publicznej, przez kierownika urzędu stanu cywilnego i przesyłane służbom statystyki publicznej" – art. 144 ust. 4. „Do dnia 1 stycznia 2023 r. karta urodzenia i karta martwego urodzenia mogą zostać przekazane kierownikowi urzędu stanu cywilnego w formie dokumentu elektronicznego opatrzonego kwalifikowanym podpisem elektronicznym" – art. 144 ust. 5 UoASC.

b. Rozporządzenie z 11 lutego 2015 roku w sprawie wzoru karty zgonu (DzU 2015 r., poz. 231).

c. Ustawa o cmentarzach i chowaniu zmarłych. Do kwestii wystawiania karty zgonu odnoszą się art. 11 ust. 4, 4a–b, ust. 5a–b i ust. 6. Zgodnie z cytowanymi przepisami, po stwierdzeniu zgonu, lekarz lub inna osoba upoważniona przez starostę wypełniają kartę zgonu. Karta zgonu jest wydawana uprawnionym podmiotom (definicja zob. niżej w ramce) w jednym egzemplarzu. Podmiot, któremu zostanie wydana karta zgonu, przedkłada ją kierownikowi urzędu stanu cywilnego, który uzupełnia ją wraz z adnotacją o zarejestrowaniu zgonu w rejestrze stanu cywilnego lub adnotacją o zgłoszeniu zgonu, jeżeli z powodu niedostępności rejestru nie jest możliwe zarejestrowanie zgonu w dniu jego zgłoszenia. Podmiot, któremu została wydana karta zgonu, przekazuje część karty zgonu, zawierającą nazwisko, nazwisko rodowe, imię (imiona) osoby zmarłej, stan cywilny osoby zmarłej, datę i miejsce zgonu, datę i miejsce urodzenia osoby zmarłej, imiona i nazwiska rodziców osoby zmarłej, informację, czy zgon nastąpił w wyniku choroby zakaźnej, oraz zawierającą adnotację o zarejestrowaniu zgonu

lub zgłoszeniu zgonu, administracji cmentarza w celu pochowania zwłok.

W codziennej praktyce wiele wątpliwości narosło wokół zasad wystawienia karty zgonu w przypadku martwego urodzenia. Zasady dotyczące wskazanej tematyki regulowane są przez UoASC i UoCiZ. W myśl art. 52 ust. 2 UoASC „Jeżeli dziecko urodziło się martwe, nie sporządza się aktu zgonu, a sporządza się akt urodzenia z adnotacją, że dziecko urodziło się martwe". Wzór karty urodzenia i karty martwego dziecka określa Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 7 grudnia 2017 roku w sprawie wzorów karty urodzenia i karty martwego urodzenia (DzU 2017 r., poz. 2305). Jednocześnie, zgodnie z art. 11 ust. 5a UoCiZ, „W przypadku dziecka martwo urodzonego, bez względu na czas trwania ciąży, dla którego, na wniosek osoby uprawnionej do pochowania (…), sporządzono kartę zgonu, w celu pochowania zwłok nie jest wymagana adnotacja urzędu stanu cywilnego o zarejestrowaniu zgonu". Oznacza to, że choć w przypadku martwego urodzenia (bez względu na czas trwania ciąży) nie istnieje konieczność wystawienia karty zgonu, na wniosek osoby uprawnionej do pochówku może ona zostać wystawiona w celu pogrzebania zwłok.

Definicja! „Prawo pochowania zwłok ludzkich ma najbliższa pozostała rodzina osoby zmarłej, a mianowicie: pozostały małżonek(ka); krewni zstępni; krewni wstępni; krewni boczni do 4. stopnia pokrewieństwa; powinowaci w linii prostej do 1. stopnia. Prawo pochowania zwłok osób wojskowych zmarłych w czynnej służbie wojskowej przysługuje właściwym organom wojskowym w myśl przepisów wojskowych. Prawo pochowania zwłok osób zasłużonych wobec Państwa i społeczeństwa przysługuje organom państwowym, instytucjom

i organizacjom społecznym. Prawo pochowania zwłok przysługuje również osobom, które do tego dobrowolnie się zobowiążą” – art. 10 ust. 1 UoCiZ. Z kolei zgodnie z art. 10 ust. 3 UoCiZ: „Zwłoki niepochowane przez podmioty, o których mowa w ust. 1, albo nieprzekazane uczelni lub federacji podmiotów systemu szkolnictwa wyższego i nauki są chowane przez gminę właściwą ze względu na miejsce zgonu, a w przypadku osób pozbawionych wolności zmarłych w zakładach karnych lub aresztach śledczych – przez dany zakład karny lub areszt śledczy, z wyjątkiem zwłok osób, które uwolniły się z zakładu karnego lub aresztu śledczego, oraz osób, które przebywały poza terenem zakładu karnego lub aresztu śledczego, w szczególności w trakcie korzystania z zezwolenia na czasowe opuszczenie tego zakładu lub aresztu bez dozoru lub asysty funkcjonariusza Służby Więziennej”.

> **UWAGA**
> Znowelizowane przepisy dotyczące zasad wystawiania karty zgonu wejdą w życie 1 stycznia 2023 roku. W myśl znowelizowanych przepisów: „Minister właściwy do spraw zdrowia, w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw wewnętrznych i ministrem właściwym do spraw informatyzacji, określi, w drodze rozporządzenia, wzór karty zgonu, w tym sporządzanej w formie dokumentu elektronicznego oraz sposób jej wypełnienia, uwzględniając zakres danych konieczny do sporządzenia aktu zgonu i do umożliwienia pochówku osoby zmarłej oraz zakres danych wymaganych dla potrzeb statystyki publicznej” – art. 11 ust. 4c UoCiZ.

W sytuacjach szczególnych osoba uprawniona do stwierdzenia zgonu i wystawienia karty zgonu ma obowiązek powstrzymać się od realizacji aspektów formalnych – tj. wypisania stosowanych dokumentów. Zgodnie z art. 43 ust. 2 UoZL: „W uzasadnionych przypadkach lekarz, z wyłączeniem lekarza dentysty, może uzależnić wystawienie karty zgonu od przeprowadzenia sekcji zwłok”.

Tabela 5.1. Przypadki odstąpienia od wystawienia karty zgonu

„Jeżeli istnieje uzasadnione podejrzenie, że przyczyną śmierci było przestępstwo lub samobójstwo albo nie można ustalić tożsamości zwłok, należy niezwłocznie zawiadomić o tym prokuratora lub najbliższy organ Milicji Obywatelskiej, a w razie potrzeby natychmiastowego zabezpieczenia śladów – ponadto sołtysa lub biuro gromadzkiej rady narodowej. W tym przypadku należy powstrzymać się od wystawiania karty zgonu” – § 7 RwSZ. Choć treść RwSZ obowiązuje nadal w niezmienionym kształcie, za oczywiste należy przyjąć, że zapisy § 7 RwSZ straciły swoją aktualność w zakresie dotyczącym zawiadamia Milicji Obywatelskiej, sołtysa i biura gromadzkiej rady narodowej. W przypadku, gdy w opinii lekarza zgon nastąpił z udziałem osób trzecich lub jego przyczyną był zamach na własne życie, jego obowiązkiem jest poinformowanie Policji lub Prokuratury, której właściwość zależy od miejsca, gdzie doszło do zgonu.	„Zarówno lekarz, jak i inne osoby powołane do dokonywania oględzin zwłok (ust. 1 i 2), jeżeli przy dokonaniu tej czynności powezmą pewność lub uzasadnione podejrzenie, że przyczyną zgonu była choroba zakaźna, podlegająca obowiązkowemu zgłoszeniu, powinni zawiadomić o tym natychmiast właściwego inspektora sanitarnego. W przypadku uzasadnionego podejrzenia, że przyczyną zgonu było przestępstwo, lekarz, jak i inne osoby powołane do oględzin zwłok powinni zawiadomić o tym natychmiast właściwego prokuratora lub najbliższy posterunek Policji” – art. 11 ust. 8 UoCiZ. „W przypadkach, w których zachodzi uzasadnione podejrzenie, że przyczyną zgonu było przestępstwo, na pochowanie zwłok oprócz karty zgonu wymagane jest zezwolenie prokuratora” – art. 11 ust. 9 UoCiZ.

W przypadku, gdy zachodzą uzasadnione wątpliwości co do przyczyny zgonu lub okoliczności jego zaistnienia, zwłoki powinny zostać poddane sekcji zwłok, która ze względu na etiologię decyzji o jej przeprowadzeniu

może mieć charakter sekcji: lekarskiej (szpitalnej), sądowo-lekarskiej, administracyjnej.

Tabela 5.2. Rodzaje sekcji zwłok

Sekcja lekarska	Sekcja sądowo-lekarska	Sekcja „administracyjna”
Sekcja wykonywana w celu ustalenia przyczyny zgonu pacjenta zmarłego w szpitalu. Sekcja medyczna (szpitalna) może mieć charakter: fakultatywny (art. 31 ust. 1 UoDzL), obligatoryjny (art. 31 ust. 4 UoDzL), a w warunkach określonych w treści art. 31 ust. 2 UoDzL wykonanie sekcji jest wyłączone.	Wykonywana w przypadku, w którym zachodzi uzasadnione podejrzenie, że zgon nastąpił w wyniku przestępstwa.	Wykonywana w przypadku istnienia zagrożenia epidemicznego na podstawie decyzji państwowego inspektora sanitarnego.

1. **Sekcja lekarska** (medyczna, szpitalna) wykonywana jest na zasadach określonych w Ustawie o działalności leczniczej. Zgodnie z art. 31 ust. 1 UoDzL: „Zwłoki pacjenta mogą być poddane sekcji, w szczególności gdy zgon tej osoby nastąpi przed upływem 12 godzin od przyjęcia (…)”. Z treści cytowanego przepisu wynika, że sekcja zwłok może zostać przeprowadzona, jeśli zgon nastąpił przed upływem 12 godzin od rozpoczęcia hospitalizacji, niemniej nie istnieje bezwzględny obowiązek jej wykonania. Ustawodawca nie wskazał, kto jest podmiotem kompetentnym do podjęcia decyzji o wykonaniu sekcji zwłok, niemniej mając na uwadze specyfikę dotyczącą organizacji podmiotów udzielających świadczeń zdrowotnych w warunkach stacjonarnych, należy przyjąć, że decyzję o przeprowadzeniu sekcji zwłok powinien podjąć lekarz kierujący oddziałem szpitalnym bądź

dyrektor podmiotu leczniczego do spraw medycznych. Wykonanie sekcji zwłok w trybie art. 31 ust. 1 UoDzL ma charakter fakultatywny, co oznacza, że jej wykonanie zależy od decyzji osoby upoważnionej do podejmowania tego rodzaju decyzji.

Zgodnie z art. 31 ust. 2 UoDzL: „Zwłoki pacjenta nie są poddawane sekcji, jeżeli przedstawiciel ustawowy tej osoby wyraził sprzeciw lub uczyniła to ta osoba za życia".

„O zaniechaniu sekcji zwłok z przyczyny określonej w ust. 2 sporządza się adnotację w dokumentacji medycznej i załącza sprzeciw, o którym mowa w ust. 2" – art. 31 ust. 3 UoDzL. Oświadczenie woli o sprzeciwie wobec wykonania sekcji zwłok może zostać złożone przed rozpoczęciem hospitalizacji lub w trakcie jej trwania. W sytuacji, gdy pełnoletni pacjent wyraził za życia sprzeciw wobec przeprowadzenia sekcji zwłok lub decyzję w tym przedmiocie podjął przedstawiciel ustawowy pacjenta małoletniego bądź ubezwłasnowolnionego, wykonanie sekcji zwłok w trybie art. 31 ust. 1 UoDzL nie jest dopuszczalne. Oznacza to, że nawet jeśli zgon nastąpił przed upływem 12. godziny hospitalizacji, wykonanie sekcji lekarskiej jest niedopuszczalne, jeśli sprzeciw na jej wykonanie wyraził za życia pacjent, a w przypadku pacjenta małoletniego lub ubezwłasnowolnionego – jego przedstawiciel ustawowy.

Zgodnie z art. 31 ust. 4 UoDzL sekcja zwłok przeprowadzana jest obligatoryjnie w przypadkach określonych w Kodeksie postępowania karnego i Kodeksie karnym wykonawczym oraz aktach wykonawczych wydanych na ich podstawie; w przypadku gdy przyczyny zgonu nie można ustalić w sposób jednoznaczny lub w sytuacjach określonych w przepisach o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi.

> **UWAGA**
> Podstawą odstąpienia od wykonania sekcji fakultatywnej jest wyłącznie negatywna decyzja personelu medycznego upoważnionego do podejmowania decyzji w tym przedmiocie lub sprzeciw pacjenta bądź jego przedstawiciela ustawowego wyrażony za życia zmarłego. Podstawą odstąpienia od fakultatywnej sekcji zwłok, o której mowa w art. 31 ust. 1 UoDzL, nie jest wniosek rodziny zmarłego. Składanie przez osoby najbliższe dla zmarłego wniosku o „zwolnienie” z sekcji zwłok jest bezprzedmiotowe i w kontekście aktualnego stanu prawnego nie wywołuje żadnego skutku.

Bez względu na podstawę umożliwiającą wykonanie sekcji zwłok, jej przeprowadzenie może nastąpić nie wcześniej niż po upływie 12 godzin od stwierdzenia zgonu – art. 32 ust. 1 UoDzL. Wyjątkiem jest możliwość wcześniejszego przeprowadzenia sekcji zwłok w sytuacji, gdy „(…) zachodzi potrzeba pobrania ze zwłok komórek, tkanek lub narządów, przeprowadzenie sekcji zwłok przed upływem 12 godzin, przy zachowaniu zasad i trybu przewidzianych w przepisach o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów, może zarządzić kierownik, a jeżeli kierownik nie jest lekarzem, upoważniony przez niego lekarz albo lekarz upoważniony przez zarząd spółki kapitałowej” – art. 32 ust. 1 UoDzL. „Przepisu ust. 2 nie stosuje się do osób osadzonych zmarłych w zakładach karnych i aresztach śledczych” – art. 32 ust. 3 UoDzL.

W przypadku podjęcia decyzji o wykonaniu sekcji zwłok historię choroby przekazuje się lekarzowi mającemu wykonać sekcję. Obowiązkiem lekarza wykonującego sekcję zwłok jest sporządzenie protokołu badania sekcyjnego z ustalonym rozpoznaniem anatomopatologicznym, który jest przechowywany przez podmiot wykonujący sekcję oraz dołączany do historii choroby. Historię choroby wraz z protokołem badania sekcyjnego przekazuje się lekarzowi prowadzącemu lub lekarzowi wyznaczonemu przez lekarza kierującego oddziałem, w celu porównania rozpoznania klinicznego i epikryzy z rozpoznaniem anatomopatologicznym. W przypadku rozbieżności między rozpoznaniem klinicznym i rozpoznaniem anatomopatologicznym lekarz dokonuje zwięzłej oceny przyczyn rozbieżności oraz podaje ostateczne rozpoznanie choroby zasadniczej, chorób współistniejących i powikłań – § 25 ust. 1–3 Rozporządzenia w sprawie rodzajów, zakresu i wzorów dokumentacji medycznej oraz sposobu jej przetwarzania z 9 listopada 2015 roku (RwSRDM).

2. **Sekcja sądowo-lekarska**. Zgodnie z art. 209 § 1–5 Ustawy – Kodeks postępowania karnego z 6 czerwca 1997 roku (t.j. DzU 2018 r., poz. 1987): „Jeżeli zachodzi podejrzenie przestępnego spowodowania śmierci, przeprowadza się oględziny i otwarcie zwłok”. „Oględzin zwłok dokonuje prokurator, a w postępowaniu sądowym sąd, z udziałem biegłego lekarza, w miarę możności z zakresu medycyny sądowej.

W wypadkach niecierpiących zwłoki oględzin dokonuje Policja z obowiązkiem niezwłocznego powiadomienia prokuratora” – art. 209 § 2 k.p.k. „Otwarcia zwłok dokonuje biegły lekarz, w miarę możności

z zakresu medycyny sądowej, w obecności prokuratora albo sądu (…)” – art. 209 § 4 k.p.k. „Do obecności przy oględzinach i otwarciu zwłok można, w razie potrzeby, oprócz biegłego, wezwać lekarza, który ostatnio udzielił pomocy zmarłemu.

Z oględzin i otwarcia zwłok biegły sporządza opinię z zachowaniem wymagań art. 200 § 2” – art. 209 § 5 k.p.k. Sekcja wykonywana w trybie art. 209 k.p.k. ma charakter obligatoryjny, co oznacza, że musi zostać przeprowadzona niezależnie od istnienia innych przesłanek, w tym sprzeciwu uprawnionego podmiotu na jej wykonanie.

3. **Sekcja „administracyjna”** może zostać przeprowadzona na podstawie przepisów Ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi. Zgodnie z art. 33 ust. 2 pkt 6 i 7 ustawy: „W celu zapobieżenia szerzeniu się zakażeń lub chorób zakaźnych państwowy powiatowy inspektor sanitarny lub państwowy graniczny inspektor sanitarny może, w drodze decyzji (…), nakazać sekcję zwłok osoby zmarłej, u której rozpoznano lub podejrzewano zakażenie lub chorobę zakaźną; zakazać wykonywania sekcji zwłok ludzi (…), gdy sekcja zwłok mogłaby prowadzić do zakażenia osób lub skażenia środowiska, z wyjątkiem przypadku, gdy zachodzi podejrzenie popełnienia przestępstwa”.

Podstawą wykonania sekcji „administracyjnej” jest decyzja właściwego inspektora sanitarnego o przeprowadzeniu lub zakazie wykonania sekcji zwłok. Decyzja inspektora sanitarnego o zakazie wykonania sekcji zwłok ze względów sanitarnych nie jest skuteczna wyłącznie w odniesieniu do sytuacji, gdy przyczyną zgonu był czyn zabroniony spenalizowany w Ustawie – Kodeks karny. W pozostałych przypadkach decyzja inspektora

sanitarnego ma rygor natychmiastowej wykonalności – art. 33 ust. 3 UoDzL.

5.2. Przekazanie zwłok na cele naukowe bądź dydaktyczne i dawstwo komórek, tkanek i narządów

Podstawą rozporządzania własnym ciałem lub jego częściami (komórkami, narządami i tkankami) na wypadek śmierci jest oświadczenie *pro futuro* (oświadczenie na przyszłość) złożone przez uprawniony podmiot, tj. osobę pełnoletnią i nieubezwłasnowolnioną lub przedstawiciela ustawowego pacjenta małoletniego i nieubezwłasnowolnionego. Przekazanie zwłok na cele naukowe i/bądź dydaktyczne może odbywać się również na podstawie decyzji właściwego starosty.

> **UWAGA**
> W celu rejestrowania, przechowywania i udostępniania wpisu o sprzeciwie wobec pobrania *ex mortuo* oraz zgłoszeń o wykreślenie wpisu sprzeciwu tworzy się centralny rejestr sprzeciwów wobec pobrania komórek, tkanek i narządów ze zwłok ludzkich, zwany dalej centralnym rejestrem sprzeciwów (CRS). „O dokonaniu wpisu sprzeciwu w centralnym rejestrze sprzeciwów lub o jego wykreśleniu niezwłocznie zawiadamia się przesyłką poleconą osobę, której sprzeciw dotyczy, lub przedstawiciela ustawowego takiej osoby” – art. 7 ust. 2 Ustawy o przeszczepach.

Tabela 5.3. Podstawa przekazania zwłok na cele naukowe i/lub dydaktyczne

I. Oświadczenie *pro futuro*	II. Decyzja starosty
Osoba pełnoletnia i nieubezwłasnowolniona może rozporządzić za życia swoim ciałem na wypadek śmierci (oświadczenie *pro futuro*), przekazując je na cele naukowe lub dydaktyczne. Zgodnie z art. 10 ust. 6 UoCiZ: „Zwłoki do celów naukowych mogą być również przekazane uczelni (…) na podstawie pisemnego oświadczenia osoby, która pragnie przekazać swoje zwłoki tej uczelni”. **Koszty transportu zwłok ponosi uczelnia – art. 10 ust. 7 UoCiZ.**	Zwłoki niepochowane przez uprawnione podmioty „(…) mogą być przekazane do celów dydaktycznych i naukowych uczelni medycznej lub innej uczelni prowadzącej działalność dydaktyczną i naukową w zakresie nauk medycznych lub federacji podmiotów systemu szkolnictwa wyższego i nauki prowadzącej działalność naukową w zakresie nauk medycznych. Decyzję w sprawie przekazania zwłok wydaje, na wniosek uczelni lub federacji, właściwy starosta” – art. 10 ust. 2 UoCiZ. **Koszty transportu zwłok ponosi uczelnia – art. 10 ust. 7 UoCiZ.**
	Przekazanie zwłok „(…) uczelni lub federacji podmiotów systemu szkolnictwa wyższego i nauki (…) wymaga uprzedniego stwierdzenia

	zgonu i jego przyczyn w karcie zgonu zawierającej adnotację urzędu stanu cywilnego o zarejestrowaniu zgonu" – art. 11 ust. 6 UoCiZ.
Podstawą pobrania narządów, tkanek i komórek *ex mortuo* jest brak sprzeciwu wyrażonego za życia przez osobę zmarłą. Pobranie *ex mortuo* nie może zostać dokonane na podstawie zgody „ujawnionej" po śmierci zmarłego lub zgody wyrażonej po śmierci potencjalnego dawcy przez osoby dla niego najbliższe. Zgodnie z art. 5 ust. 1 Ustawy o przeszczepach: „Pobrania komórek, tkanek lub narządów ze zwłok ludzkich w celu ich przeszczepienia lub pobrania komórek lub tkanek w celu ich zastosowania u ludzi można dokonać, jeżeli osoba zmarła nie wyraziła za życia sprzeciwu".	
Zasady wyrażania sprzeciwu na pobranie *ex mortuo* określa art. 6 Ustawy o przeszczepach[a]. Oświadczenie *pro futuro* o sprzeciwie może zostać wyrażone poprzez dokonanie: • wpisu w centralnym rejestrze sprzeciwów na pobranie komórek, tkanek i narządów ze zwłok ludzkich (centralny rejestr sprzeciwów prowadzony jest przez Poltransplant; zgodnie z informacją zamieszczoną na stronie http://www.poltransplant.org.pl/crs1.html); „Zgłoszenie należy wypełnić wyraźnie, długopisem, piórem lub w komputerze, podpisać i przesłać na adres: Centralny Rejestr Sprzeciwów, Centrum	

Organizacyjno-Koordynacyjne ds. Transplantacji »Poltransplant«, Al. Jerozolimskie 87, 02-001 Warszawa. W przypadku nieprawidłowego wypełnienia zgłoszenie zostanie odesłane do nadawcy pocztą poleconą bez rejestracji. Potwierdzenie zgłoszenia sprzeciwu zostanie wysłane pocztą poleconą. Ważne: Pamiętaj o podpisaniu zgłoszenia!!!”

• oświadczenia pisemnego zaopatrzonego we własnoręczny podpis (oświadczenie należy uznać za wiążące, jeśli zostało znalezione przy zmarłym – na przykład w jego rzeczach osobistych, garderobie, portfelu; ponadto oświadczenie powinno być: wyraźne w zakresie woli dotyczącej sprzeciwu wobec pobrania *ex mortuo*, jednoznaczne, czytelne, podpisane własnoręcznie przez pacjenta);

• oświadczenia ustnego złożonego w obecności co najmniej dwóch świadków, pisemnie przez nich potwierdzonego (świadkami oświadczenia o sprzeciwie mogą być zarówno osoby bliskie, jak i osoby w żaden sposób niespokrewnione z pacjentem).

W przypadku osób małoletnich i nieubezwłasnowolnionych sprzeciw wobec pobrania *ex mortuo* może zostać wyrażony przez przedstawiciela ustawowego (rodzica lub opiekuna ustanowionego przez sąd opiekuńczy). W przypadku małoletniego powyżej lat 16 sprzeciw może wyrazić również ten małoletni – art. 5 ust. 2 i 3 Ustawy o przeszczepach.

Sprzeciw wobec pobrania *ex mortuo* może zostać cofnięty w każdym czasie, przy czym jego forma musi odpowiadać formie, w jakiej został złożony.

[a] Zasady pobierania komórek, tkanek i narządów ze zwłok ludzkich reguluje Ustawa z dnia 1.07.2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów, t.j. DzU 2017 r., poz. 1000 (dalej: Ustawa o przeszczepach).

W centralnym rejestrze sprzeciwów zamieszcza się następujące dane osoby, której sprzeciw dotyczy: imię i nazwisko, datę i miejsce urodzenia, numer PESEL, jeżeli posiada, adres i miejsce zamieszkania, datę oraz miejscowość, w której sprzeciw albo jego cofnięcie zostały sporządzone, datę wpłynięcia sprzeciwu albo datę wpłynięcia zgłoszenia o wykreślenie wpisu sprzeciwu. W przypadku, gdy sprzeciw został zgłoszony przez przedstawiciela ustawowego osoby małoletniej lub ubezwłasnowolnionej, w centralnym rejestrze sprzeciwów zamieszcza się również dane dotyczące imienia i nazwiska, daty i miejsca urodzenia, a także numer PESEL, jeśli został nadany. Dane dotyczące osoby, która zgłosiła sprzeciw wobec pobrania *ex mortuo*, przechowuje się przez okres pięciu lat, licząc od dnia śmierci osoby, której sprzeciw dotyczy, a po jego upływie niszczy się w sposób uniemożliwiający identyfikację tej osoby.

Zgodnie z art. 10 pkt 1–2 Ustawy o przeszczepach przed pobraniem komórek, tkanek lub narządów od osoby zmarłej lekarz bądź osoba przez niego upoważniona zasięgają informacji, czy nie został zgłoszony sprzeciw w formie zgłoszenia do CRS, a w kolejnym etapie ustalają istnienie sprzeciwu wyrażonego w innych dopuszczalnych formach (tj. oświadczenia *pro futuro* lub oświadczenia ustnego o sprzeciwie, złożonego przez zmarłego za życia w obecności co najmniej dwóch świadków) na podstawie dostępnych informacji lub dokumentów. Oznacza to, że w sytuacji, gdy ma zostać dokonane pobranie ze zwłok ludzkich, lekarz lub upoważniona przez niego osoba ma obowiązek zweryfikować przede wszystkim, czy istnieje sprzeciw wyrażony w formie zgłoszenia negatywnego oświadczenia woli do CRS. Gdy nie istnieje możliwość ustalenia, czy zmarły nie wyraził

sprzeciwu w innej, dopuszczalnej przez prawo formie, brak sprzeciwu zgłoszonego do CRS stanowi podstawę przyjęcia, że zmarły wyraził zgodę na pobranie *ex mortuo*.

Zgodnie z art. 7 ust. 6 Ustawy o przeszczepach: „Informacji o tym, czy sprzeciw danej osoby jest umieszczony w centralnym rejestrze sprzeciwów, udziela się niezwłocznie po otrzymaniu pytania od lekarza zamierzającego dokonać pobrania lub osoby przez niego upoważnionej”.

> **UWAGA**
> Sprzeciw wobec pobrania *ex mortuo* nie ma zastosowania w sytuacjach, w których do pobrania narządów, komórek i tkanek ze zwłok ludzkich dochodzi w trakcie wykonywania sekcji zwłok. Zgodnie z art. 4 ust. 2 Ustawy o przeszczepach: „Komórki, tkanki lub narządy ze zwłok ludzkich mogą być pobierane również w czasie sekcji zwłok dokonywanej na podstawie odrębnych przepisów”. Przepisów dotyczących wyrażania sprzeciwu *ex mortuo* i jego skuteczności nie stosuje się w przypadku pobierania komórek, tkanek i narządów w celu rozpoznania przyczyny zgonu i oceny w czasie sekcji zwłok postępowania leczniczego – art. 5 ust. 4 Ustawy o przeszczepach.

Poniżej przedstawiono przykład dotyczący respektowania sprzeciwu wobec pobrania *ex mortuo*, przedstawiając jednocześnie jego rozwiązanie w świetle przepisów Ustawy o przeszczepach.

Przykład

Pacjent 45-letni zmarł w wyniku obrażeń doznanych w wypadku komunikacyjnym. Po stwierdzeniu śmierci mózgowej lekarze postanowili pobrać od zmarłego nerki i wątrobę. Lekarz kwalifikujący do przeszczepu stwierdził (po wcześniejszej weryfikacji), że pacjent nie figuruje w Centralnym Rejestrze Sprzeciwów, w związku z czym dokonano pobrania. Po przeprowadzeniu zabiegu zgłosiła się żona pacjenta, która kategorycznie oświadczyła, że pacjent sprzeciwił się za życia pobraniu narządów. W opinii żony zmarłego lekarze powinni ponieść odpowiedzialność za podjęte działania, ponieważ dokonali pobrania *ex mortuo*, mimo że zmarły wyraził sprzeciw w tym przedmiocie.

W opisanej sytuacji lekarz podjął działania zgodne z aktualnie obowiązującym prawem. W myśl art. 10 pkt 1 Ustawy o przeszczepach zweryfikowano istnienie sprzeciwu, którego ustalenie jest najprostsze, gdyż następuje na podstawie danych zgromadzonych w bazie CRS. W związku z tym, że nie istniała możliwość zweryfikowania sprzeciwu, który mógł zostać hipotetycznie wyrażony w innej formie (w chwili, kiedy podjęto decyzję o pobraniu, nie odnaleziono przy pacjencie oświadczenia *pro futuro* o sprzeciwie, ani też nie byli obecni świadkowie, którzy mogliby potwierdzić, że zmarły wyraził stosowny sprzeciw za życia), pobranie mogło zostać dokonane na podstawie domniemanej zgody zmarłego. Ponadto należy podkreślić, że nawet gdyby żona pacjenta była obecna w chwili, gdy podjęto decyzję o dokonaniu pobrania narządów od zmarłego, nie mogłaby skutecznie potwierdzić deklarowanego sprzeciwu, ponieważ była jednym z co najmniej dwóch świadków, których obecność

jest konieczna do przyjęcia i potwierdzenia sprzeciwu wobec pobrania *ex mortuo* wyrażonego za życia przez zmarłego.

> „Jeżeli zachodzi uzasadnione podejrzenie, że zgon nastąpił w wyniku czynu zabronionego stanowiącego przestępstwo, pobrania komórek, tkanek i narządów można dokonać po uzyskaniu od właściwego prokuratora informacji, że nie wyraża sprzeciwu wobec zamiaru pobrania komórek, tkanek i narządów, a gdy postępowanie jest prowadzone przeciwko nieletniemu – stanowiska sądu rodzinnego” – art. 8 ust. 1 Ustawy o przeszczepach. Zasady uzyskiwania informacji, o której mowa wyżej, określa Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 30 października 2007 roku (DzU 2007 r., nr 210, poz. 1532) w sprawie sposobu i trybu uzyskania informacji od prokuratora lub stanowiska sądu rodzinnego o niewyrażeniu sprzeciwu na pobranie ze zwłok komórek, tkanek i narządów.

Pobranie *ex mortuo* może nastąpić po zweryfikowaniu braku sprzeciwu zmarłego lub jego przedstawiciela ustawowego wyrażonego za życia wobec postępowania w tym zakresie. Przesłanką poprzedzającą zweryfikowanie istnienia lub braku sprzeciwu jest stwierdzenie śmierci mózgowej stanowiącej punkt wyjścia do wdrożenia procedury pobrania *ex mortuo*.

W myśl art. 9 ust. 6, art. 9a ust. 2 i art. 9b Ustawy o przeszczepach w postępowaniu obejmującym pobieranie i przeszczepianie komórek, tkanek lub narządów od osoby zmarłej nie mogą brać udziału lekarz:

a. Wymieniony w treści art. 43a ust. 5 Ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty, który stwierdził u tej osoby trwałe nieodwracalne

ustanie czynności mózgu (śmierć mózgu);

b. Wymieniony w treści art. 43a ust. 6 Ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty, który stwierdził u tej osoby nieodwracalne zatrzymanie krążenia poprzedzające pobranie narządów;

c. Lekarz, który stwierdził zgon.

Zasady dotyczące stwierdzania trwałego nieodwracalnego ustania czynności mózgu (śmierci mózgu, a także nieodwracalnego zatrzymania krążenia poprzedzającego pobranie narządów) następuje po przeprowadzeniu przez ściśle określonych specjalistów postępowania zgodnego z aktualną wiedzą medyczną, z uwzględnieniem właściwych sposobów i kryteriów – art. 43a UoZL. Sposób i kryteria, o których mowa wyżej, ustalane są zgodnie z aktualną wiedzą medyczną przez specjalistów w odpowiednich dziedzinach medycyny powoływanych i odwoływanych przez ministra właściwego do spraw zdrowia. Minister właściwy do spraw zdrowia ogłasza, w drodze obwieszczenia, w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski”, sposób i kryteria stwierdzenia: trwałego nieodwracalnego ustania czynności mózgu (śmierci mózgu); nieodwracalnego zatrzymania krążenia poprzedzającego pobranie narządów. Nie rzadziej niż raz na pięć lat minister właściwy do spraw zdrowia powierza specjalistom w odpowiednich dziedzinach medycyny dokonanie oceny zgodności sposobu i kryteriów, o których mowa wyżej, z aktualną wiedzą medyczną.

> **UWAGA**
> Do chwili wejścia w życie aktualnych przepisów o śmierci

> mózgu orzekała komisja złożona z trzech lekarzy. W większości krajów Europy, Stanach Zjednoczonych i Kanadzie komisje orzekające o śmierci mózgowej były złożone z dwóch osób. Uczestnictwo trzeciego lekarza w polskiej komisji było pozostałością wynikającą z kształtu regulacji zawartych w wytycznych Krajowych Zespołów Specjalistycznych w dziedzinach: anestezjologii i intensywnej terapii, neurologii i medycyny sądowej w sprawie kryteriów śmierci mózgu z 1984 roku[431]. Śmierć mózgu była wówczas identyfikowana w większości z popełnieniem czynu zabronionego, co implikowało uczestnictwo w komisji medyka sądowego, który miał stanowić gwarancję zabezpieczenia prawidłowego postępowania dowodowego. Aktualne regulacje zmieniły nie tylko zasady stwierdzania śmierci mózgowej, lecz także zasady stwierdzania nieodwracalnego zatrzymania krążenia, od zaistnienia którego uzależnione jest dokonanie pobrania *ex mortuo*. W celu zapewnienia maksymalnej staranności nieodwracalne zatrzymanie krążenia musi stwierdzić dwóch lekarzy, a nie jak dotychczas jeden. Nowe zasady dotyczące stwierdzania śmierci mózgu zostały wprowadzone przez Ustawę z dnia 24 lutego 2017 roku o zmianie ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty oraz ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów (DzU 2017 r., poz. 767).

Obecnie trwałe nieodwracalne ustanie czynności mózgu (śmierć mózgu) może stwierdzić jednomyślnie dwóch lekarzy specjalistów posiadających

II stopień specjalizacji lub tytuł specjalisty, w tym jeden specjalista w dziedzinie anestezjologii i intensywnej terapii lub neonatologii, a drugi w dziedzinie neurologii, neurologii dziecięcej bądź neurochirurgii. Nieodwracalne zatrzymanie krążenia poprzedzające pobranie narządów może stwierdzić jednomyślnie dwóch lekarzy specjalistów posiadających II stopień specjalizacji lub tytuł specjalisty, w tym jeden specjalista w dziedzinie anestezjologii i intensywnej terapii lub neonatologii, a drugi w dziedzinie medycyny ratunkowej, chorób wewnętrznych, kardiologii, kardiologii dziecięcej bądź pediatrii. Należy podkreślić, że stwierdzenie trwałego nieodwracalnego ustania czynności mózgu (śmierci mózgu) lub nieodwracalnego zatrzymania krążenia poprzedzającego pobranie narządów jest równoznaczne ze stwierdzeniem zgonu – art. 43a ust. 1–7 UoZL.

6. DOKUMENTACJA MEDYCZNA – ZASADY PROWADZENIA, UDOSTĘPNIANIA I ARCHIWIZOWANIA

Poniżej przedstawiono podstawowe zasady związane ze sporządzaniem, prowadzeniem, udostępnianiem i archiwizowaniem dokumentacji medycznej przez podmioty prowadzące działalność leczniczą.

Należy podkreślić, że przepisy regulujące zasady tworzenia, udostępniania i archiwizowania dokumentacji medycznej odnoszą się w identycznym stopniu do podmiotów leczniczych, które udzielają świadczeń zdrowotnych refundowanych ze środków publicznych, jak i podmiotów mających *stricte* komercyjny charakter.

Mając na uwadze praktyczny charakter rozdziału, w jego treści przeanalizowano przepisy odnoszące się do omawianej kwestii i dołączono wzory dokumentów, których zamieszczenie w dokumentacji medycznej minimalizuje ryzyko odpowiedzialności za naruszenie przez świadczeniodawcę obowiązków związanych z prawidłowym prowadzeniem, udostępnianiem i archiwizowaniem dokumentacji medycznej dotyczącej prowadzonego postępowania leczniczego lub medycznego.

Ogólne zasady prowadzenia, udostępniania i przechowywania dokumentacji medycznej regulują:

• Ustawa z dnia 6 listopada 2008 roku o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (DzU 2018 r., poz. 1318 ze zm.) – dalej: UoPP;

• Ustawa z dnia 28 kwietnia 2011 roku o systemie informacji w ochronie zdrowia (t.j. DzU 2017 r., poz. 1845 ze zm.) – dalej: UoSIM;

• Ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 roku o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (t.j. DzU 2018 r., poz. 1510 ze zm.) – dalej: UoŚŚP;

• Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 9 listopada 2015 roku w sprawie rodzajów, zakresu i wzorów dokumentacji medycznej oraz sposobu jej przetwarzania (DzU 2015 r., poz. 2069) – dalej: RwSRDM;

• Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 8 maja 2018 roku w sprawie rodzajów elektronicznej dokumentacji medycznej (DzU 2018 r., poz. 941) – dalej: RwSDE.

Ze względu na rozległy zakres udzielania świadczeń zdrowotnych i wydawania orzeczeń o stanie zdrowia pacjenta, zasady tworzenia i prowadzenia szczególnych rodzajów dokumentacji medycznej zostały uregulowane między innymi w wymienionych aktach prawnych:

• Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 28 sierpnia 2009 roku w sprawie organizacji profilaktycznej opieki zdrowotnej nad dziećmi i młodzieżą (DzU 2009 r., nr 139, poz. 1133);

• Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 26 października 2018 roku w sprawie szczegółowych warunków pobierania, przechowywania i przeszczepiania komórek, tkanek i narządów (DzU 2018 r., poz. 2060);

• Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 18 sierpnia 2011 roku w sprawie obowiązkowych szczepień ochronnych (t.j. DzU 2018 r., poz. 753);

• Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 29 lipca 2010 roku w sprawie rodzajów dokumentacji medycznej służby medycyny pracy, sposobu jej prowadzenia i przechowywania oraz wzorów stosowanych dokumentów (DzU 2010 r., nr 149, poz. 1002 ze zm.);

• Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z 10 listopada 2015 roku w sprawie trybu i sposobu orzekania o czasowej niezdolności do pracy, wystawiania zaświadczenia lekarskiego oraz trybu i sposobu sprostowania błędu w zaświadczeniu lekarskim (DzU 2015 r., poz. 2013 ze zm.).

Obowiązek prowadzenia dokumentacji medycznej mają świadczeniodawcy udzielający świadczeń w ramach prowadzonej działalności leczniczej. Prawem pacjenta jest dostęp do dokumentacji medycznej z bieżącego lub przeprowadzonego postępowania leczniczego lub medycznego, które to prawo może zostać decyzją pacjenta rozszerzone na osoby trzecie. Niezależnie od decyzji pacjenta dostęp do dokumentacji medycznej mają ściśle określone podmioty, które są uprawnione do wglądu, dostępu lub pobrania dokumentacji medycznej ze względu na prowadzone postępowanie lub procedowanie w sprawach dotyczących pacjenta.

Poniżej zamieszczono objaśnienia terminów używanych w treści niniejszego rozdziału.

Lekarz ubezpieczenia zdrowotnego – lekarz, lekarz dentysta będący świadczeniodawcą, z którym Fundusz zawarł umowę o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, albo lekarz, lekarz dentysta, który jest zatrudniony lub wykonuje zawód u świadczeniodawcy, z którym Fundusz zawarł umowę o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej – art. 5 pkt 14 UoŚŚP.

Pacjent – „osoba zwracającą się o udzielenie świadczeń zdrowotnych lub korzystająca ze świadczeń zdrowotnych udzielanych przez podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych lub osobę wykonującą zawód medyczny” (art. 3 ust. 1 pkt 4 UoPP).

Przedstawiciel ustawowy – osoba umocowana do działania w imieniu i na rzecz pacjenta na podstawie przepisów ustawy. Przedstawicielami ustawowymi dziecka są jego rodzice, a w przypadku ich braku, ograniczenia lub pozbawienia ich praw opiekun wskazany przez sąd opiekuńczy. Przedstawicielem ustawowym osoby ubezwłasnowolnionej całkowicie, która nie pozostaje pod władzą rodzicielską, jest opiekun wyznaczony przez sąd opiekuńczy (art. 14 § 2 k.c.). Przedstawicielem pełnoletniej osoby ubezwłasnowolnionej częściowo jest kurator (art. 16 § 2 k.c.).

SIM – system teleinformatyczny służący do przetwarzania danych dotyczących udzielonych, udzielanych i planowanych świadczeń opieki zdrowotnej udostępnianych przez systemy teleinformatyczne usługodawców – art. 10 ust. 1 UoSIM.

Świadczenia zdrowotne – „(…) działania służące zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia oraz inne działania medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich wykonywania" – art. 2 ust. 1 pkt 10 UoDzL.

Świadczenia medyczne – działania medyczne podejmowane przez osoby wykonujące zawody medyczne, które nie mają celu ściśle leczniczego, a ich efektem jest: a) polepszenie, poprawa lub zmiana wyglądu zewnętrznego (świadczenia estetyczne lub kosmetyczne), b) orzeczenie o stanie zdrowia pacjenta, orzeczenie o zdolności do wykonywania określonej pracy lub zawodu, orzeczenie o zdolności do wykonywania ściśle określonych czynności lub orzeczenie o możliwości uczestnictwa w określonych zajęciach bądź imprezach, c) opinia lekarska.

Świadczeniodawca – a) podmiot wykonujący działalność leczniczą w rozumieniu przepisów o działalności leczniczej, b) osoba fizyczna inna niż wymieniona w pkt a, która uzyskała fachowe uprawnienia do udzielania świadczeń zdrowotnych i udziela ich w ramach wykonywanej działalności gospodarczej, podmiot realizujący czynności z zakresu zaopatrzenia w środki pomocnicze i wyroby medyczne będące przedmiotami ortopedycznymi (art. 5 pkt 41 UoŚŚP).

Podział dokumentacji

> **UWAGA**
> Zgodnie z § 1 RwSDM: „Dokumentacja medyczna (…) jest prowadzona w postaci elektronicznej lub w postaci papierowej". Oznacza to, że dokumentacja medyczna może być prowadzona w formie klasycznej (papierowej) lub elektronicznej. Wybór formy, w jakiej prowadzona jest dokumentacja medyczna, zależy od dowolnej decyzji podmiotu wykonującego działalność leczniczą.

W kontekście formy prowadzenia dokumentacji medycznej istotną rolę odgrywają obecnie przepisy Ustawy o systemie informacji w ochronie zdrowia z 28.04.2011 roku, t.j. DzU 2017 r., poz. 1845. Ustawa posługuje się terminami Usługodawca i Usługobiorca zamiast terminów Świadczeniodawca i Świadczeniobiorca. Zgodnie z art. 2 pkt 15, przez usługodawcę należy rozumieć „świadczeniodawcę, w rozumieniu art. 5 pkt 41 Ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 roku o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych – tj. podmiot wykonujący działalność leczniczą w rozumieniu przepisów o działalności leczniczej, osobę fizyczną inną, która uzyskała fachowe uprawnienia do udzielania świadczeń zdrowotnych i udziela ich w ramach wykonywanej działalności gospodarczej, podmiot realizujący czynności z zakresu zaopatrzenia w wyroby medyczne oraz aptekę”. Z kolei usługobiorcę ustawa identyfikuje z „osobą fizyczną korzystającą lub uprawnioną do korzystania ze świadczeń opieki zdrowotnej, w tym świadczeniobiorcę w rozumieniu art. 2 ust. 1 Ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 roku o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz osobę, o której mowa w art. 2 ust. 2 i art. 13 tej ustawy” – art. 2 pkt 16 UoSIM.

> **UWAGA**
> Zgodnie z art. 11 ust. 1 UoSIM: „Usługodawcy są obowiązani prowadzić elektroniczną dokumentację medyczną”. Dane, w tym dane osobowe i jednostkowe dane medyczne, zawarte w elektronicznej dokumentacji medycznej usługobiorcy, są zgromadzone w systemie teleinformatycznym usługodawcy i udostępniane za pośrednictwem SIM (system informacji w ochronie zdrowia). Należy zaznaczyć, że Usługodawca zamieszcza w SIM dane umożliwiające pobranie danych zawartych w elektronicznej dokumentacji medycznej przez innego usługodawcę lub pobranie dokumentów elektronicznych niezbędnych do prowadzenia diagnostyki, zapewnienia ciągłości leczenia oraz zaopatrzenia usługobiorców w produkty lecznicze i wyroby medyczne – art. 11 ust. 3 UoSIM. Dokumentację medyczną prowadzoną w postaci elektronicznej należy

odróżnić od EDM (elektronicznej dokumentacji medycznej). Dokumentacja medyczna w postaci elektronicznej prowadzona jest na zasadach określonych w treści Rozporządzenie z dnia 9.11.2015 r. (RwSRDM). Zgodnie z § 10 ust. 2 RwSRDM podpisy w dokumentacji prowadzonej zgodnie z RwSRDM mogą zostać złożone oraz weryfikowane przy wykorzystaniu wewnętrznych mechanizmów systemu teleinformatycznego, który musi spełniać niżej wymienione warunki:

a) zabezpieczenie dokumentacji przed uszkodzeniem lub utratą;

b) integralność treści dokumentacji i metadanych polegającą na zabezpieczeniu przed wprowadzaniem zmian, z wyjątkiem zmian wprowadzanych w ramach ustalonych i udokumentowanych procedur;

c) stały dostęp do dokumentacji dla osób uprawnionych oraz zabezpieczenie przed dostępem osób nieuprawnionych;

d) identyfikację osoby dokonującej wpisu oraz osoby udzielającej świadczeń zdrowotnych i dokumentowanie dokonywanych przez te osoby zmian w dokumentacji i metadanych;

e) przyporządkowanie cech informacyjnych dla odpowiednich rodzajów dokumentacji;

f) udostępnienie, w tym przez eksport w postaci elektronicznej dokumentacji albo części dokumentacji będącej formą dokumentacji określonej w rozporządzeniu, w formacie, w którym jest ona przetwarzana (XML albo PDF);

g) eksport całości danych w formacie określonym w przepisach wydanych na podstawie art. 13 ustawy z dnia 28 kwietnia 2011 r. o systemie informacji w ochronie zdrowia;

h) funkcjonalność wydruku dokumentacji.

Z kolei zgodnie z art. 2 pkt 6 UoSIM, dokumenty wytworzone w postaci elektronicznej muszą zostać opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym, podpisem osobistym albo z wykorzystaniem sposobu potwierdzania pochodzenia oraz integralności danych dostępnego w systemie teleinformatycznym udostępnionym bezpłatnie przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych. Aktualnie EDM

> stanowią jedynie: informacja o rozpoznaniu choroby (…), informacja dla lekarza kierującego do poradni specjalistycznej lub leczenia szpitalnego (…), karta informacyjna z leczenia szpitalnego (§ 1 UoSIM). W myśl art. 56 ust. 4 UoSIM, dane zawarte w elektronicznej dokumentacji medycznej (…), będą musiały być udostępnione za pośrednictwem SIM od dnia 1 stycznia 2021 r.

> Jakkolwiek Usługodawca ma obecnie prawo wybrać formę prowadzenia dokumentacji medycznej, tak dokumenty, o których mowa w treści § 1 UoSIM muszą przyjąć postać EDM. Od 1 stycznia 2021 r. dokumenty, o których mowa wyżej będą musiały być zamieszczane na platformie SIM. Powyższe ma wpłynąć na ujednolicenie dokumentacji, a także zapewni szybszy dostęp do utworzonej dokumentacji zarówno świadczeniodawcom, w tym także tym, którzy będą kontynuowali proces leczenia, jak również samym pacjentom lub osobom przez nich upoważnionym w tym zakresie.

Tabela 6.1. Indywidulana dokumentacja medyczna

<table>
<tr>
<td rowspan="2">Dokumentacja indywidualna zewnętrzna (§ 2 ust. 2 pkt 2 RwSRDM) – dokumentacja przeznaczona na potrzeby pacjenta korzystającego ze świadczeń zdrowotnych udzielanych przez uprawniony podmiot. Dokumentacja zewnętrzna zawiera w szczególności (§ 2 ust. 4 pkt 1–8 RwSRDM):
• skierowania do szpitala lub innego podmiotu;
• skierowania na badanie diagnostyczne lub konsultacje;
• zaświadczenia, orzeczenia, opinie lekarskie;
• kartę przebiegu ciąży;
• książeczkę zdrowia dziecka;
• kartę informacyjną z leczenia szpitalnego;
• książeczkę szczepień, o której mowa w Ustawie z dnia 5 grudnia 2008 roku o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi;
• pisemną informację lekarza leczącego pacjenta w poradni specjalistycznej dla kierującego lekarza ubezpieczenia zdrowotnego lub felczera ubezpieczenia zdrowotnego oraz lekarza podstawowej opieki zdrowotnej o rozpoznaniu, sposobie leczenia, rokowaniu, ordynowanych lekach, środkach spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego i wyrobach medycznych, w tym okresie ich stosowania i sposobie dawkowania, oraz wyznaczonych wizytach kontrolnych.

Zgodnie z § 1 pkt 2 RwSDE[a] wydanego na podstawie art. 13a Ustawy o systemie informacji w ochronie zdrowia, powyższa informacja stanowi elektroniczną dokumentację medyczną</td>
<td rowspan="2">Dokumentacja indywidualna wewnętrzna (§ 2 ust. 2 pkt 1 RwSRDM) – dokumentacja przeznaczona na potrzeby podmiotu udzielającego świadczeń zdrowotnych udzielanych przez podmiot leczniczy. W skład dokumentacji wewnętrznej wchodzą niżej wymienione elementy (§ 2 ust. 3 pkt 1–8 RwSRDM):
• historia zdrowia i choroby;
• historia choroby;
• karta noworodka;
• karta indywidualnej opieki pielęgniarskiej;
• karta indywidualnej opieki prowadzonej przez położną;
• karta wizyty patronażowej;
• karta wywiadu środowiskowo-rodzinnego;
• karta uodpornienia, o której mowa w Ustawie z dnia 5 grudnia 2008 roku o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi</td>
<td rowspan="2">Dokumentacja zbiorcza – dokumentacja odnosząca się do ogółu pacjentów korzystających ze świadczeń zdrowotnych lub określonych grup tych pacjentów (§ 2 ust. 1 pkt 2 RwSRDM)</td>
</tr>
<tr>
<td>Do dokumentacji indywidualnej wewnętrznej może zostać włączona dokumentacja dostarczona przez pacjenta. Alternatywnym postępowaniem jest odnotowanie w dokumentacji wewnętrznej informacji istotnych dla procesu diagnostycznego, leczniczego lub pielęgnacyjnego, które stanowią odzwierciedlenie danych zawartych w dokumentacji przedstawionej przez pacjenta – § 6 ust. 4 RwSRDM. Dokument załączony do indywidualnej dokumentacji wewnętrznej nie może zostać z niej usunięty – § 6 ust. 5 RwSRDM</td>
</tr>
</table>

[a] Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 9.05.2018 r. w sprawie rodzajów elektronicznej dokumentacji medycznej, DzU 2018 r., poz. 941.

W myśl przepisów UoSIM od dnia 4 marca 2019 roku dokumenty wytworzone w postaci elektronicznej mogą zostać opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym, podpisem osobistym albo z wykorzystaniem sposobu potwierdzania pochodzenia oraz integralności danych dostępnego

w systemie teleinformatycznym udostępnionym bezpłatnie przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych.

Przepisy UoSIM nie mają zastosowania do podmiotów leczniczych dla osób pozbawionych wolności, udzielających świadczeń zdrowotnych na podstawie art. 102 pkt 1 i art. 115 § 1 Ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny wykonawczy, i podmiotów leczniczych funkcjonujących w formie jednostki wojskowej w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 1a Ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 roku o działalności leczniczej – art. 1 ust. 3–4 UoSIM.

Kwestie dotyczące wystawienia pisemnej informacji przez lekarza leczącego świadczeniobiorcę w poradni specjalistycznej regulowane są przez Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 15 września 2015 roku w sprawie ogólnych warunków umów w sprawie udzielania świadczeń opieki zdrowotnej (DzU 2015 r., poz. 1400 ze zm.) (dalej: OWU). Zgodnie z § 12 ust. 4 OWU: „lekarz ubezpieczenia zdrowotnego leczący świadczeniobiorcę w poradni specjalistycznej jest obowiązany pisemnie informować kierującego świadczeniobiorcę lekarza ubezpieczenia zdrowotnego lub felczera ubezpieczenia zdrowotnego oraz lekarza, o którym mowa w art. 55 ust. 2a ustawy, o rozpoznaniu, sposobie leczenia, rokowaniu, ordynowanych lekach, środkach spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego i wyrobach medycznych, w tym okresie ich stosowania i sposobie dawkowania oraz wyznaczonych wizytach kontrolnych”.

Informację, o której mowa wyżej, lekarz udzielający świadczeń zdrowotnych w poradni specjalistycznej ma obowiązek przekazać nie rzadziej niż co 12 miesięcy, w przypadku gdy: a) świadczeniobiorca objęty leczeniem specjalistycznym wymaga okresowego monitorowania lub zmiany leczenia; b) kierujący lekarz ubezpieczenia zdrowotnego, felczer ubezpieczenia zdrowotnego lub lekarz podstawowej opieki zdrowotnej nie ma możliwości samodzielnego zweryfikowania zasadności ordynowanych, w ramach leczenia specjalistycznego, leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego i wyrobów medycznych. Należy podkreślić, że posiadanie zaświadczenia jest konieczne w sytuacji, gdy lekarz kierujący lub lekarz podstawowej opieki zdrowotnej nie może zadecydować o podjęciu odpowiedniego postępowania terapeutycznego, na przykład ze względu na brak spektrum diagnostycznego lub brak specjalistycznych umiejętności koniecznych do postawienia prawidłowego rozpoznania; c) przepisanie produktu leczniczego lub innego produktu (wyrobu

medycznego, środka specjalnego przeznaczenia żywieniowego) z refundacją uzależnione jest od wyników badań diagnostycznych, których wykonanie lub zlecenie zależy od decyzji specjalisty (np. lekarz POZ nie ma prawa zlecić ściśle określonych badań lub nie może ich wykonać ze względu na ograniczone spektrum diagnostyczne). Zaświadczenie od specjalisty zawierające informację odnośnie do wyników badań diagnostycznych stanowi podstawę wypisania produktu z refundacją, o ile obwieszczenie MZ w sprawie refundacji uzależnia jej zastosowanie od ściśle określonych parametrów (np. wyników badań, specjalistycznego rozpoznania).

Obowiązek wystawienia pisemnej informacji, o której mowa w § 12 ust. 4 OWU, dotyczy wyłącznie lekarzy ubezpieczenia zdrowotnego. Oznacza to, że przepis ten nie ma zastosowania do lekarzy specjalistów wykonujących zawód w ramach komercyjnej praktyki lekarskiej. Nie oznacza to jednak, że lekarz specjalista praktykujący prywatnie nie może wystawić pisemnej informacji na temat podjętego leczenia w celu przekazania dokumentu lekarzowi ubezpieczenia zdrowotnego lub lekarzowi innej specjalności wykonującemu zawód w ramach prywatnej praktyki lekarskiej. Choć obowiązek wystawienia zaświadczenia dotyczy wyłącznie lekarzy ubezpieczenia zdrowotnego, to posiadanie przez pacjenta stosownej informacji od lekarza specjalisty praktykującego prywatnie jest skuteczne – tj. stanowi podstawę kontynuacji leczenia przez lekarza POZ lub innego specjalistę.

Wpisy w dokumentacji muszą być dokonywane niezwłocznie po udzieleniu świadczenia zdrowotnego, w sposób czytelny i w porządku chronologicznym (§ 4 ust. 1 RwSRD). Termin „niezwłocznie” nie stanowi określenia konkretnej chwili. W wielu przypadkach osoba, która udziela świadczeń zdrowotnych, może dokonać wpisu kilka lub kilkanaście godzin po udzieleniu świadczenia, jeżeli wcześniejsze uzupełnienie dokumentacji medycznej nie było możliwe z przyczyn obiektywnych.

Każdy wpis zamieszczony w dokumentacji medycznej musi zostać opatrzony oznaczeniem osoby dokonującej wpisu (§ 10 ust. 1 pkt 3 RwSRDM). Oznaczenie osoby dokonującej wpisu – osoby udzielającej świadczeń zdrowotnych i kierującej na badanie, konsultację lub leczenie musi zawierać:

a) nazwisko i imię;

b) tytuł zawodowy;

c) uzyskane specjalizacje;

d) numer prawa wykonywania zawodu – w przypadku lekarza, pielęgniarki i położnej;

e) podpis;

f) datę dokonania wpisu.

Wpis dokonany w dokumentacji medycznej nie może być z niej usunięty. W przypadku dokonania błędnego wpisu należy zamieścić przy nim adnotację o przyczynie błędu oraz datę i oznaczenie osoby dokonującej adnotacji. Oznaczenie osoby dokonującej adnotacji musi zawierać dane, o których mowa w pkt a–f powyżej.

Strony w dokumentacji prowadzonej w postaci papierowej muszą być numerowane. Numerowanie stron jest obowiązkowe również w sytuacji, gdy z dokumentacji prowadzonej w formie elektronicznej sporządzany jest wydruk. Każda strona w dokumentacji indywidualnej prowadzonej w postaci papierowej musi zostać oznaczona co najmniej imieniem i nazwiskiem pacjenta. Analogiczna zasada ma zastosowanie w przypadku sporządzenia wydruku z dokumentacji prowadzonej w postaci elektronicznej. W przypadku, gdy ustalenie tożsamości pacjenta nie jest możliwe, w dokumentacji medycznej dokonuje się oznaczenia „NN”, z podaniem przyczyny i okoliczności uniemożliwiających ustalenie tożsamości (§ 6 ust. 3 RwSRDM).

Upoważnienia

Obowiązkiem podmiotu wykonującego działalność leczniczą jest zamieszczenie lub włączenie do dokumentacji medycznej niżej wymienionych oświadczeń (§ 8 ust. 1 pkt 1–3 RwSRDM):

a) oświadczenia pacjenta o upoważnieniu innej osoby do uzyskiwania informacji o jego stanie zdrowia i udzielonych świadczeniach zdrowotnych, ze wskazaniem

imienia i nazwiska osoby upoważnionej oraz danych umożliwiających kontakt z tą osobą, albo oświadczenie o braku takiego upoważnienia;

b) oświadczenia pacjenta o upoważnieniu innej osoby do uzyskiwania dokumentacji, ze wskazaniem imienia i nazwiska osoby upoważnionej, albo oświadczenie o braku takiego upoważnienia;

c) oświadczenia pacjenta o wyrażeniu zgody albo zezwolenie sądu opiekuńczego na przeprowadzenie badania lub udzielenie innego świadczenia zdrowotnego, na zasadach określonych w rozdziale 5 UoPP.

Oświadczenia, o których mowa wyżej, mogą zostać złożone za pośrednictwem Internetowego Konta Pacjenta (dalej IKP). Zgodnie z art. 7a ust. 1 pkt. 3–5 Ustawy o systemie informacji w ochronie zdrowia: „Internetowe Konto Pacjenta, zwane dalej «IKP», umożliwia usługobiorcy lub jego przedstawicielowi ustawowemu, w szczególności: (…) składanie oświadczeń o upoważnieniu osoby do dostępu do dokumentacji medycznej, o którym mowa w art. 26 ust. 1 Ustawy z dnia 6 listopada 2008 roku o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (…), lub o wyrażeniu zgody na udostępnienie danych, o której mowa w art. 35 ust. 1, lub o ich wycofaniu; składanie oświadczeń o wyrażeniu zgody na udzielanie informacji, o której mowa w art. 9 ust. 3 Ustawy z dnia 6 listopada 2008 roku o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, lub o jej wycofaniu; składanie oświadczeń o wyrażeniu zgody na udzielenie określonych świadczeń zdrowotnych, o której mowa w art. 16–18 Ustawy z dnia 6 listopada 2008 roku o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, lub o jej odmowie”.

Należy zaznaczyć, że składanie oświadczeń dotyczących wyrażania zgody lub sprzeciwu na udzielenie świadczeń zdrowotnych wymaga identyfikacji wykorzystującej co najmniej dwa czynniki uwierzytelnienia należące do co najmniej dwóch różnych kategorii, o których mowa w rozporządzeniu wykonawczym Komisji (UE) 2015/1502 z dnia 8 września 2015 roku w sprawie ustanowienia minimalnych specyfikacji technicznych i procedur dotyczących poziomów bezpieczeństwa w zakresie środków identyfikacji elektronicznej na podstawie art. 8 ust. 3 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 910/2014 w sprawie

identyfikacji elektronicznej i usług zaufania w odniesieniu do transakcji elektronicznych na rynku wewnętrznym (DzUrz UE L 235 z 09.09.2015 r., s. 7 z późn. zm.) – art. 7a ust. 2 Ustawy o systemie informacji w ochronie zdrowia.

Wskazanie osoby upoważnionej do informacji i dokumentacji jest prawem, a nie obowiązkiem pełnoletniego i nieubezwłasnowolnionego pacjenta. W sytuacji, gdy pacjent nie zdecyduje się na wskazanie osoby upoważnionej (do informacji i/lub dokumentacji), informacja w tym zakresie musi zostać odnotowana w indywidualnej dokumentacji medycznej (§ 8 ust. 3 RwSRDM).

W przypadku, gdy pacjent jest osobą małoletnią, osobami upoważnionymi do kontaktu i dokumentacji są, bez względu na jego wolę, przedstawiciele ustawowi (rodzice lub opiekunowie wyznaczeni przez sąd). Przedstawiciele ustawowi małoletniego lub ubezwłasnowolnionego pacjenta mają prawo upoważnić do kontaktu i/lub dokumentacji inne, wskazane przez siebie osoby, na przykład dalekich krewnych, przyjaciół, bez względu na to, czy pacjent wyraża zgodę, czy też sprzeciw wobec decyzji przedstawiciela ustawowego.

> Przez osobę bliską należy rozumieć „małżonka, krewnego do drugiego stopnia lub powinowatego do drugiego stopnia w linii prostej, przedstawiciela ustawowego, osobę pozostającą we wspólnym pożyciu lub osobę wskazaną przez pacjenta” – art. 3 ust. 1 pkt 2 UoPP. Oznacza to, że osobą bliską jest nie tylko osoba spokrewniona lub spowinowacona z pacjentem, lecz także osoba obca, którą pacjent wskazuje jako swojego powiernika – osobę upoważnioną do kontaktu/dokumentacji. Prawem pełnoletniego pacjenta jest wskazanie dowolnej liczby powierników, przy czym mogą to być zarówno osoby z rodziny, jak i wyłącznie osoby obce dla pacjenta.

Upoważnienie do dokumentacji może zostać złożone przez pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego na okres za życia i po śmierci lub jedynie na czas po śmierci pacjenta.

Obowiązkiem podmiotu, który wykonuje działalność leczniczą, jest również dołączenie do indywidualnej dokumentacji medycznej pacjenta oświadczenia o zgodzie lub sprzeciwie na przeprowadzenie badania bądź udzielenie innego

świadczenia zdrowotnego. Nie oznacza to, że wszystkie świadczenia zdrowotne, które powinny lub muszą zostać wykonane u pacjenta, mogą zostać przeprowadzone na podstawie jednej (ogólnej) zgody dołączonej do dokumentacji przed rozpoczęciem postępowania leczniczego lub medycznego. Zgodnie z art. 32 UoZL „lekarz może przeprowadzić badanie lub udzielić innych świadczeń zdrowotnych (…) po wyrażeniu zgody przez pacjenta". Z treści cytowanego artykułu wynika, że pacjent, a w przypadku osób małoletnich lub ubezwłasnowolnionych jego przedstawiciel ustawowy musi wyrazić odrębną zgodę na każdą czynność leczniczą/medyczną po uzyskaniu informacji stanowiącej podstawę złożenia świadomego oświadczenia woli. W zależności od rodzaju planowanej czynności modyfikacji ulega jedynie forma, w jakiej powinna zostać wyrażona zgoda na udzielenie świadczenia zdrowotnego.

Ogólna zgoda pacjenta/przedstawiciela ustawowego pacjenta na udzielenie świadczeń zdrowotnych nie zastępuje zgody na poszczególne świadczenia zdrowotne (np. czynności lecznicze, diagnostyczne, operacyjne). Zgoda o treści: „wyrażam zgodę na proponowane leczenie", „wyrażam zgodę na podjęcie wobec mnie niezbędnych czynności leczniczych" nie jest skuteczna w odniesieniu do żadnej ściśle określonej czynności, a jedynie stanowi o pozytywnej woli pacjenta odnośnie do rozpoczęcia lub kontynuowania procesu leczniczego/medycznego. W orzecznictwie podkreśla się, że „pacjent wyraża zgodę na udzielenie określonych świadczeń zdrowotnych albo odmawia zgody na ich udzielenie. Jednocześnie wymaga się odrębnej zgody na przeprowadzenie badania lub udzielenie innych świadczeń zdrowotnych przez lekarza oraz na zabieg operacyjny albo zastosowanie metody leczenia lub diagnostyki stwarzających podwyższone ryzyko dla pacjenta.

Za niedopuszczalne uznaje się wyrażanie zgody globalnej lub blankietowej, co oznacza, że pacjent, który wyraził zgodę na przyjęcie do szpitala, musi niezależnie od tego wyrazić zgodę na poszczególne działania medyczne dokonywane wobec niego. Czynności medyczne mogą być wykonane tylko po przekazaniu koniecznych informacji i wyrażeniu przez pacjenta poinformowanej zgody. Z obowiązkami lekarza dotyczącymi samego procesu leczenia wiąże się integralnie obowiązek udzielenia odpowiedniej informacji. Prawidłowe wypełnienie obowiązku poinformowania jest konieczną przesłanką wyrażenia przez pacjenta prawnie wiążącej zgody na ustalone leczenie (określanej mianem zgody »objaśnionej«,

»poinformowanej« lub »uświadomionej«), a bezskuteczność zgody spowodowana nieudzieleniem właściwej informacji przesądza o bezprawności działania lekarza. Przyjmuje się, że obowiązek informacji obejmuje normalne, przewidywalne, choćby nawet występujące rzadko, ale niedające się wykluczyć, następstwa zabiegu operacyjnego, zwłaszcza gdy mają one niebezpieczny dla życia lub zdrowia charakter (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 2013 r., IV CSK 431/12). Jeżeli zatem w ramach przewidywanych, choćby nawet występujących rzadko, następstw zabiegu operacyjnego mieszczą się komplikacje, które mają szczególnie niebezpieczny charakter dla zdrowia lub zagrażają życiu, pacjent powinien być o nich poinformowany (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 grudnia 2009 r., II CSK 337/09)" – wyrok Sądu Okręgowego w Rzeszowie z 17 września 2014 roku (sygn. I C 1689/12).

6.1. Udostępnianie dokumentacji medycznej

Jednym z podstawowych praw pacjenta jest prawo do dostępu do dokumentacji medycznej dotyczącej stanu zdrowia i udzielonych świadczeń zdrowotnych. Ogólne zasady związane z udostępnianiem dokumentacji medycznej regulują art. 26–28 UoPP i § 78–79 RwSRDM.

Do aktów prawnych regulujących udostępnianie dokumentacji w niestandardowych przypadkach należą między innymi:

- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 18 sierpnia 2011 roku w sprawie obowiązkowych szczepień ochronnych, które określa warunki udostępniania dokumentacji medycznej prowadzonej w związku z przeprowadzanymi szczepieniami ochronnymi (t.j. DzU 2018 r., poz. 753);
- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 13 października 2016 roku w sprawie informacji udzielanych zakładom ubezpieczeń przez podmioty wykonujące działalność leczniczą oraz Narodowy Fundusz Zdrowia (DzU 2016 r., poz. 1754);

• Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 21 grudnia 2010 roku w sprawie niepożądanych odczynów poszczepiennych oraz kryteriów ich rozpoznawania (DzU 2010 r., nr 254, poz. 1711), którego § 10 określa szczegółowe warunki udostępniania dokumentacji medycznej prowadzonej w związku ze stwierdzeniem lub podejrzeniem wystąpienia niepożądanych odczynów poszczepiennych.

W celu realizacji praw pacjenta podmiot wykonujący działalność leczniczą jest obowiązany prowadzić, przechowywać i udostępniać dokumentację medyczną oraz zapewnić ochronę danych zawartych w tej dokumentacji. Jednym z najważniejszych elementów związanych z prowadzeniem dokumentacji medycznej jest jej udostępnianie.

Dokumentacja medyczna może zostać udostępniona niżej wymienionym osobom i podmiotom:

• pełnoletniemu pacjentowi;

• przedstawicielowi ustawowemu pacjenta małoletniego lub ubezwłasnowolnionego;

• osobie upoważnionej przez pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego na zasadach określonych w treści § 8 pkt 2 RwSRDM;

• po śmierci pacjenta pełnoletniego – osobie upoważnionej przez pacjenta lub osobie bliskiej dla pacjenta na zasadach określonych w art. 26 ust. 2–3 Ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta;

• po śmierci osoby małoletniej lub ubezwłasnowolnionej – przedstawicielowi ustawowemu pacjenta;

• podmiotom i organom uprawnionym na podstawie określonych przepisów prawa.

W orzecznictwie sądowo-administracyjnym ugruntowany został pogląd, „(…) że zarówno udostępnienie dokumentacji medycznej przez zakład opieki zdrowotnej, jak i odmowa

udostępnienia tej dokumentacji jest czynnością z zakresu administracji publicznej” – postanowienie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z 24 czerwca 2010 roku (sygn. III SA/Łd 288/10).

Zgodnie z aktualną linią judykatury: „Realizacja prawa pacjenta dostępu do dokumentacji medycznej nie może być w żaden sposób ograniczona bądź utrudniona przez podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych, także w sytuacji zaprzestania udzielania świadczeń zdrowotnych w wyniku uczestniczenia w legalnej akcji protestacyjnej. Konieczność bezwzględnego, rygorystycznego przestrzegania tego prawa pacjenta wynika stąd, że służy ono nie tylko ochronie zdrowia, ale często może decydować o ochronie życia, np. w sytuacji nagłej operacji czy konieczności kontynuowania ściśle określonego leczenia, wyłącznie w oparciu o dane z dokumentacji medycznej” – wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego z 28 października 2015 roku (sygn. VII SA/Wa 1565/15).

6.1.1. Udostępnianie dokumentacji medycznej pełnoletniemu pacjentowi lub osobie upoważnionej

Zasadą jest, że dokumentacja medyczna pełnoletniego pacjenta może zostać udostępniona jemu samemu lub osobom wyraźnie przez niego upoważnionym. Osoby najbliższe dla pacjenta, które nie zostały upoważnione do wglądu lub pozyskania dokumentacji medycznej, nie są uprawnione do pozyskiwania dokumentacji niezależnie od stanu zdrowia pacjenta i relacji, jakie łączą ich z pacjentem.

W orzecznictwie podkreśla się, że „(…) przepis art. 26 ust. 2 ustawy o prawach pacjenta uniemożliwia osobom nieupoważnionym przez pacjenta za życia wgląd w dokumentację medyczną po jego śmierci, a rozważania dotyczące jednolitej interpretacji tego przepisu należy uznać za bezcelowe i bezprzedmiotowe (…)” – wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 17 września 2013 roku (sygn. II OSK 1539/13). Podobne stanowiska prezentowane były przez Wojewódzki Sąd Administracyjny w Łodzi w wyroku z 20 stycznia 2004 roku (sygn. II SA/Łd 1065/03, LEX nr 725449) i postanowieniu z 24 czerwca 2010 roku (sygn. III SA/Łd

288/10, LEX nr 670504), w których podkreślano, że osoby bliskie dla pacjenta nie mają prawa dostępu do dokumentacji medycznej, jeśli zmarły pacjent nie upoważnił ich w tym zakresie za swojego życia.

> **UWAGA**
> W orzeczeniu z 13 lutego 2013 roku (sygn. VII SAB/Wa 217/12) stwierdzono, iż „(…) biorąc pod uwagę reguły wykładni systemowej i celowościowej oraz dobro pacjenta i jego najbliższych, należy jednoznacznie przyjąć pogląd, że oświadczenie pacjenta o możliwości udostępnienia dokumentacji medycznej osobie najbliższej, złożone również w innej placówce medycznej i nie odwołane w żaden sposób (wyraźny lub dorozumiany), powoduje domniemanie, że oświadczenie to zachowuje swoją moc również w innych placówkach ochrony zdrowia, skoro jest dołączane do karty choroby w ramach indywidualnej dokumentacji pacjenta".
> Podobne stanowisko zajął Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z 17 września 2013 roku, w którym podkreślił, że: „Po śmierci pacjenta prawo wglądu w dokumentację medyczną ma osoba upoważniona przez pacjenta za życia". Z cytowanego przepisu nie można wyprowadzić wniosku, że potrzebne jest szczególne upoważnienie na wypadek śmierci pacjenta. Przepis ten bowiem jednoznacznie stanowi, że osoba, którą upoważniono do wglądu w dokumentację medyczną za życia pacjenta, ma również takie uprawnienie po śmierci pacjenta. Należy zwrócić uwagę na to, że w przepisach regulujących zasady udostępnienia dokumentacji medycznej przewidziano możliwość zawarcia stosownych upoważnień w indywidualnej wewnętrznej dokumentacji lub też dołączenia do tej dokumentacji takiego oświadczenia.

Z przepisów wynika zatem, że pacjent może obecnie sporządzić takie oświadczenie zarówno w ramach, jak i poza dokumentacją medyczną i tylko od jego

woli zależało będzie, jaką treść i jaki zakres upoważnienia obejmie to oświadczenie. Jeśli oświadczenie to przybiera najszerszą możliwą formę o upoważnieniu określonej osoby do uzyskiwania dokumentacji medycznej pacjenta po jego śmierci i zostanie załączone do dokumentacji medycznej określonej jednostki chorobowej, w konkretnej jednostce służby zdrowia, to niezależnie od tego, który podmiot medyczny będzie później świadczeniodawcą wytwarzającym dokumentację medyczną, ma obowiązek respektowania oświadczenia wskazującego upoważnioną osobę do uzyskiwania dokumentacji po śmierci pacjenta.

„Nie ma zatem racjonalnego powodu, aby traktować oświadczenie pacjenta złożone (…) w poradni lekarza rodzinnego, ale dotyczące dostępu do jego dokumentacji po śmierci, a upoważniające osobę bliską do uzyskania jej dokumentacji, jako sporządzone tylko na użytek świadczeniodawcy, który założył historię choroby, w której oświadczenie takie się znalazło. Zostało ono bowiem sporządzone w sposób ogólny, na wypadek śmierci, a nie w założeniu, iż do zdarzenia powodującego śmierć pacjenta może dojść tylko w tej konkretnej jednostce medycznej” – wyrok NSA z 17 września 2013 roku (sygn. II OSK 1539/13).

W opinii autorki należy zgodzić się ze stanowiskiem prezentowanym w judykaturze, w myśl którego w sytuacji, gdy pacjent wskazał za życia osoby upoważnione w zakresie dostępu do jego dokumentacji, złożone przez niego oświadczenie ma moc wiążącą również po śmierci pacjenta. W wyroku z 13 lipca 2010 roku (sygn. III SAB/Rz29/10) Wojewódzki Sąd Administracyjny w Rzeszowie podkreślił, iż „(…) Zasadniczą odrębnością jest to, że upoważnienie nie wygasa wraz ze śmiercią pacjenta, ale po jego śmierci nadal wywołuje skutki prawne, podczas gdy klasyczne pełnomocnictwo wygasa wraz ze śmiercią mocodawcy. Upoważnienie przez pacjenta konkretnej osoby do udostępnienia jej dokumentacji medycznej ma taki skutek, że w przypadku śmierci pacjenta osoba upoważniona wstępuje w jego prawa w zakresie udostępnienia dokumentacji medycznej”.

Zdaniem autorki na akceptację nie zasługuje prezentowane w judykaturze stanowisko, w myśl którego upoważnienie w zakresie dostępu do dokumentacji złożone w jednym

podmiocie leczniczym jest wiążące w innym. Krytyczne stanowisko w tym zakresie podyktowane jest faktem, że pacjent może upoważnić w zakresie dostępu do jego dokumentacji medycznej tworzonej w jednym podmiocie leczniczym ściśle określone osoby, co umotywowane jest na przykład charakterem leczenia, zakresem informacji przekazanych przez pacjenta lekarzowi itp. Nie oznacza to jednak, że wola pacjenta co do zakresu złożonego upoważnienia jest aktualna w odniesieniu do dokumentacji medycznej utworzonej w trakcie innego procesu leczniczego, o którym na przykład pacjent nie chce informować osób najbliższych w związku ze specyfiką wdrożonego postępowania.

Ponadto trzeba wziąć pod uwagę, że upływ czasu między jednym a drugim incydentem pobierania świadczeń zdrowotnych może spowodować, iż krąg osób najbliższych ulegnie istotnej modyfikacji (np. upoważniony w zakresie dostępu do dokumentacji w podmiocie X małżonek przestaje być małżonkiem w związku z rozwiązaniem małżeństwa przez rozwód). Uzasadnia to odstąpienie od przyjęcia twierdzenia, że raz udzielone upoważnienie w zakresie dostępu do dokumentacji medycznej utworzonej przez ściśle określony podmiot jest skuteczne *erga omnes* (tj. we wszystkich innych podmiotach wykonujących działalność leczniczą). Poniżej zaprezentowano przykłady uzasadniające stanowisko autorki.

Przykład

Pacjent upoważnił do dokumentacji medycznej z leczenia kardiologicznego prowadzonego w podmiocie X swoją żonę. Pół roku później pacjent pobierał świadczenia zdrowotne w poradni wenerologicznej w związku ze zdiagnozowaniem choroby przenoszonej drogą płciową. Pacjent nie chciał upoważnić żadnej osoby w zakresie dostępu do dokumentacji medycznej, niemniej ze względu na szeroko pojęte zaniedbania dotyczące prowadzenia dokumentacji medycznej nie został poproszony o złożenie stosownego oświadczenia. W tym przypadku fakt, że pacjent upoważnił żonę w zakresie dostępu do dokumentacji medycznej dotyczącej leczenia kardiologicznego, nie może być utożsamiany z istnieniem analogicznego upoważnienia w odniesieniu do leczenia wenerologicznego. Dokumentacja medyczna tworzona przez różne podmioty lecznicze jest całkowicie odrębnym materiałem, a co

a tym idzie – do udostępnienia poszczególnych zbiorów dokumentacji tworzonych i archiwizowanych przez niezależne podmioty lecznicze niezbędne jest złożenie odrębnego oświadczenia woli pacjenta.

Odmiennie należy rozpatrywać sytuację dotyczącą kontynuowania leczenia w warunkach ambulatoryjnych lub szpitalnych.

Przykład

Pacjent był hospitalizowany w szpitalu X w związku z rozpoznaniem gruźlicy. Ze względu na stan zdrowia pacjent został przewieziony do innego szpitala, gdzie był leczony przez trzy tygodnie, a następnie zmarł. Pacjent wskazał osobę upoważnioną w zakresie dostępu do dokumentacji podczas pierwszej hospitalizacji. W trakcie kolejnej hospitalizacji pacjent nie złożył oświadczenia o upoważnieniu w zakresie dostępu do dokumentacji, a tym samym teoretycznie nie upoważnił nikogo do wglądu i pobierania dokumentacji z leczenia prowadzonego w ostatnim z podmiotów leczniczych. W opisanej sytuacji można przyjąć, że upoważnienie w zakresie dostępu do dokumentacji złożone w podmiocie, który rozpoczął leczenie w związku z pierwotnie rozpoznaną jednostką chorobową, obowiązuje w podmiotach, które kontynuują wdrożone leczenie lub wykonują świadczenia dodatkowe niezbędne do zachowania prawidłowości procesu leczenia.

W dniu 24 maja 2017 roku Naczelny Sąd Administracyjny wydał orzeczenie (sygn. VII SA/Wa 585/17) w związku ze skargą Samodzielnego Publicznego Zespołu Zakładów Lecznictwa Otwartego na decyzję Rzecznika Praw Pacjenta wydanej na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 1, art. 64 ust. 1 i 2, art. 65 Ustawy z dnia 6 listopada 2008 roku o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta oraz art. 104 § 1 i 2 i art. 105 § 1 Ustawy z dnia 14 czerwca 1960 roku – Kodeks postępowania administracyjnego, uznającej praktyki stosowane przez Zakład, a polegające na: „udostępnianiu pacjentom dokumentacji medycznej poprzez wgląd w siedzibie podmiotu udzielającego świadczeń zdrowotnych, sporządzenie jej kopii bądź

wydanie oryginału, jedynie po wypełnieniu w formie pisemnej wniosku o udostępnienie dokumentacji medycznej (punkt (…) wewnętrznej procedury: *Nadzór nad dokumentacją medyczną*), nieudostępnianiu dokumentacji medycznej bez zbędnej zwłoki w wyniku ustanowienia terminu 7 dni na realizację wniosku o udostępnienie dokumentacji medycznej (punkt nr (…) wewnętrznej procedury: *Nadzór nad dokumentacją medyczną*) – mające na celu ograniczenie prawa pacjentów do dokumentacji medycznej, o którym mowa w art. 23 ust. 1 i art. 26 ust. 1 i 2 Ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta w związku z § 78 ust. 1 Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 9 listopada 2015 roku w sprawie rodzajów, zakresu i wzorów dokumentacji medycznej oraz sposobu jej przetwarzania". W cytowanym orzeczeniu NSA zobowiązał „(…) podmiot leczniczy do: 1) usunięcia skutków naruszenia zbiorowych praw pacjentów przez poinformowanie każdego z pacjentów, który złożył w podmiocie leczniczym wniosek o udostępnienie dokumentacji medycznej w okresie od momentu rozpoczęcia obowiązywania procedury *Nadzór nad dokumentacją medyczną* do dnia doręczenia Zakładowi niniejszej decyzji, o zmianie zasad udostępnienia dokumentacji medycznej określonych w punkcie nr (…) ww. procedury, w wyniku usunięcia w niej zapisu dotyczącego wymogu formy pisemnej wniosku o udostępnienie dokumentacji medycznej oraz terminu 7 dni na jego realizację, w nieprzekraczalnym trzydziestodniowym terminie, licząc od dnia otrzymania niniejszej decyzji; 2) złożenia Rzecznikowi informacji o stopniu realizacji działań niezbędnych do zaniechania stosowania rzeczonej praktyki, która narusza zbiorowe prawa pacjentów, oraz działań niezbędnych do usunięcia skutków naruszenia tych praw w nieprzekraczającym trzydziestodniowym terminie, licząc od dnia otrzymania niniejszej decyzji".

Z cytowanego orzeczenia wynika, że podmiot leczniczy nie może ograniczać prawa dostępu do dokumentacji medycznej poprzez zobowiązywanie pacjentów lub podmiotów przez nich upoważnionych do ubiegania się o dostęp do dokumentacji medycznej poprzez złożenie wniosku w formie pisemnej, jak również nie ma uprawnień do ograniczania prawa dostępu do dokumentacji medycznej poprzez wyznaczania minimalnego terminu na realizację wniosku w przedmiocie udostępnienia dokumentacji. Podmiot prowadzący działalność leczniczą ma obowiązek stosowania się do ogólnych przepisów dotyczących udostępniania dokumentacji medycznej. Tym samym niedopuszczalne jest udostępnianie dokumentacji

medycznej na zasadach określonych w ramach procedury wewnętrznej – utworzonej przez podmiot prowadzący działalność leczniczą, na podstawie własnych wytycznych.

Warto wiedzieć

W sytuacji, gdy pacjent upoważnił w zakresie dostępu do dokumentacji kilka osób, na przykład byłą żonę, konkubinę i córkę – każda z upoważnionych osób ma identyczne prawo dostępu do dokumentacji medycznej. Oznacza to, że każda z upoważnionych osób ma prawo do wglądu, pobrania kopii, odpisu i wyciągu dokumentacji medycznej, a realizacja prawa przez jedną z upoważnionych osób nie wyklucza możliwości jego realizacji przez pozostałe osoby upoważnione.

Warto wiedzieć

Zgodnie z § 8 ust. 1 pkt 2 RwSRDM oświadczenie pacjenta o upoważnieniu do uzyskiwania dokumentacji musi zawierać imię i nazwisko osoby upoważnionej. Przed udostępnieniem dokumentacji medycznej podmiot leczniczy powinien zweryfikować tożsamość osoby, która żąda dostępu do dokumentacji medycznej pacjenta. Należy zaznaczyć, że personel medyczny i administracyjny zatrudniony w podmiocie wykonującym działalność leczniczą nie posiada uprawnień do weryfikacji tożsamości poprzez „wylegitymowanie” osoby upoważnionej w zakresie dostępu do informacji lub dokumentacji. Jeżeli osoba upoważniona w zakresie dostępu do dokumentacji nie wyraża pozytywnej woli okazania dowodu tożsamości, nie istnieje prawny mechanizm zobowiązujący tę osobę do okazania dokumentu weryfikującego tożsamość. W przypadku, gdy osoba wskazana w treści upoważnienia złożonego przez pacjenta nie chce okazać dokumentu tożsamości, uzasadniając swoją decyzję jego chwilowym brakiem, zniszczeniem, zagubieniem – personel podmiotu leczniczego powinien udostępnić dokumentację medyczną na podstawie oświadczenia woli osoby podającej się za upoważnioną i dokonać stosownej adnotacji w indywidualnej dokumentacji medycznej pacjenta.

6.1.2. Udostępnianie dokumentacji medycznej przedstawicielom ustawowym małoletniego pacjenta

Zgodnie z art. 98 Ustawy z dnia 25 lutego 1964 roku – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. 2017 r., poz. 672 ze zm. – dalej: krio) „rodzice są przedstawicielami ustawowymi dziecka pozostającego pod ich władzą rodzicielską. Jeżeli dziecko pozostaje pod władzą rodzicielską obojga rodziców, każde z nich może działać samodzielnie jako przedstawiciel ustawowy dziecka". Każde z rodziców posiadających pełne prawa rodzicielskie może działać samodzielnie w imieniu i na rzecz dziecka, z wyjątkiem sytuacji, w których chodzi o sprawy istotne dla dziecka.

W myśl art. 97 § 2 krio: „Jednakże o istotnych sprawach dziecka rodzice rozstrzygają wspólnie; w braku porozumienia między nimi rozstrzyga sąd opiekuńczy". Sprawami istotnymi dla dziecka są między innymi sprawy dotyczące jego edukacji, miejsca zamieszkania, zdrowia – w zakresie na przykład wykonywania szczepień, poddawania dziecka leczeniu operacyjnemu lub innym czynnościom, których wykonanie wiąże się z podwyższonym ryzykiem wystąpienia negatywnych następstw. W odniesieniu do dokumentacji medycznej każde z rodziców posiadających pełną władzę rodzicielską ma pełne prawo w zakresie dostępu do dokumentacji medycznej dziecka, jak również w zakresie upoważniania innych osób do wglądu lub uzyskania dokumentacji medycznej małoletniego. Nie ma przy tym znaczenia, czy rodzice zamieszkują wspólnie, czy też dziecko mieszka z jednym z nich. Prawo dostępu do dokumentacji medycznej dziecka (zarówno za życia, jak i po śmierci) nie ulega modyfikacji w związku z separacją lub rozwodem rodziców. Należy zaznaczyć, że jeden z rodziców nie może ograniczyć prawa drugiego rodzica w zakresie dostępu do dokumentacji dziecka, jeśli oboje posiadają pełną władzę rodzicielską.

W przypadku, gdy jedno z rodziców nie żyje albo nie ma pełnej zdolności do czynności prawnych, władza rodzicielska przysługuje drugiemu z rodziców. Analogiczna regulacja dotyczy sytuacji, gdy jedno z rodziców zostało pozbawione władzy rodzicielskiej albo gdy jego władza rodzicielska uległa ograniczeniu.

W ostatnim przypadku prawo w zakresie dostępu do dokumentacji medycznej dziecka ma wyłącznie rodzic, który posiada pełną władzę rodzicielską.

Rodzice mają prawo upoważnić inne osoby do wglądu lub uzyskiwania dokumentacji medycznej dziecka. Upoważnienia w tym zakresie muszą zostać złożone zgodnie z § 8 ust. 1 pkt 1 RwSRDM.

6.1.3. Udostępnianie dokumentacji medycznej innym podmiotom i organom

Podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych ma obowiązek udostępnić dokumentację medyczną niżej wymienionym podmiotom (art. 26 ust. 3 pkt. 1–12 UoPP):

a) podmiotom udzielającym świadczeń zdrowotnych, jeżeli dokumentacja ta jest niezbędna do zapewnienia ciągłości świadczeń zdrowotnych;

b) organom władzy publicznej, w tym Rzecznikowi Praw Pacjenta, Narodowemu Funduszowi Zdrowia, organom samorządu zawodów medycznych oraz konsultantom w ochronie zdrowia, a także Rzecznikowi Praw Pacjenta Szpitala Psychiatrycznego, w zakresie niezbędnym do wykonywania przez te podmioty ich zadań, w szczególności nadzoru i kontroli;

c) podmiotom, o których mowa w art. 119 ust. 1 i 2 Ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 roku o działalności leczniczej, w zakresie niezbędnym do przeprowadzenia kontroli na zlecenie ministra właściwego do spraw zdrowia;

d) upoważnionym przez podmiot, o którym mowa w art. 121 Ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 roku o działalności leczniczej, osobom wykonującym zawód medyczny, w zakresie niezbędnym do sprawowania nadzoru nad podmiotem leczniczym niebędącym przedsiębiorcą;

e) Agencji Oceny Technologii Medycznych i Taryfikacji, w zakresie niezbędnym do wykonywania przez nią zadań określonych w art. 31n Ustawy z dnia

27 sierpnia 2004 roku o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (DzU 2018 r., poz. 1510 i 1515);

f) ministrowi właściwemu do spraw zdrowia, sądom, w tym sądom dyscyplinarnym, prokuraturom, lekarzom sądowym i rzecznikom odpowiedzialności zawodowej, w związku z prowadzonym postępowaniem;

g) uprawnionym na mocy odrębnych ustaw organom i instytucjom, jeżeli badanie zostało przeprowadzone na ich wniosek;

h) organom rentowym oraz zespołom do spraw orzekania o niepełnosprawności, w związku z prowadzonym przez nie postępowaniem;

i) podmiotom prowadzącym rejestry usług medycznych, w zakresie niezbędnym do prowadzenia rejestrów;

j) zakładom ubezpieczeń, za zgodą pacjenta;

k) komisjom lekarskim podległym ministrowi właściwemu do spraw wewnętrznych, wojskowym komisjom lekarskim oraz komisjom lekarskim Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego lub Agencji Wywiadu, podległym Szefom właściwych Agencji;

l) osobom wykonującym zawód medyczny, w związku z prowadzeniem procedury oceniającej podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych na podstawie przepisów o akredytacji w ochronie zdrowia albo procedury uzyskiwania innych certyfikatów jakości, w zakresie niezbędnym do jej przeprowadzenia;

m) wojewódzkiej komisji do spraw orzekania o zdarzeniach medycznych, o której mowa w art. 67e ust. 1, w zakresie prowadzonego postępowania;

n) spadkobiercom, w zakresie prowadzonego postępowania przed wojewódzką komisją do spraw orzekania o zdarzeniach medycznych, o której mowa w art. 67e ust. 1;

o) osobom wykonującym czynności kontrolne na podstawie art. 39 ust. 1 Ustawy z dnia 28 kwietnia 2011 roku o systemie informacji w ochronie zdrowia, w zakresie niezbędnym do ich przeprowadzenia;

p) członkom zespołów kontroli zakażeń szpitalnych, o których mowa w art. 14 Ustawy z dnia 5 grudnia 2008 roku o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (DzU 2016 r., poz. 1866, 2003 i 2173), w zakresie niezbędnym do wykonywania ich zadań.

W myśl art. 26 ust. 3a UoPP: „Dokumentacja medyczna podmiotów leczniczych, o których mowa w art. 89 ust. 1 i 3 Ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 roku o działalności leczniczej, instytutów badawczych, o których mowa w art. 3 Ustawy z dnia 30 kwietnia 2010 roku o instytutach badawczych (DzU 2016 r., poz. 371, 1079, 1311 i 2260, oraz DzU 2017 r., poz. 202), i innych podmiotów udzielających świadczeń zdrowotnych uczestniczących w przygotowaniu osób do wykonywania zawodu medycznego i kształceniu osób wykonujących zawód medyczny jest udostępniana tym osobom wyłącznie w zakresie niezbędnym do realizacji celów dydaktycznych”.

„Dokumentacja medyczna może być udostępniona także szkole wyższej lub instytutowi badawczemu do wykorzystania w celach naukowych, bez ujawniania nazwiska i innych danych umożliwiających identyfikację osoby, której dokumentacja dotyczy” – art. 26 ust. 4 UoPP.

> **UWAGA**
> „Elektroniczna dokumentacja medyczna, o której mowa w art. 2 pkt 6 Ustawy z dnia 28 kwietnia 2011 roku o systemie informacji w ochronie zdrowia, jest udostępniana na zasadach określonych w przepisach tej ustawy, Ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 roku o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz Ustawy z dnia 6 września 2001 roku – Prawo farmaceutyczne” – art. 26 ust. 5 UoPP.

Zgodnie z art. 2 pkt 6 Ustawy o systemie informacji w ochronie zdrowia przez elektroniczną dokumentację medyczną należy rozumieć „(…) dokumenty

wytworzone w postaci elektronicznej opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym, [podpisem zaufanym] **podpisem zaufanym, podpisem osobistym** albo z wykorzystaniem sposobu potwierdzania pochodzenia oraz integralności danych dostępnego w systemie teleinformatycznym udostępnionym bezpłatnie przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych: a) **recepty**, b) określone w przepisach wydanych na podstawie art. 13a, c) **skierowania określone w przepisach wydanych na podstawie art. 59aa ust. 2 Ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 roku o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (DzU 2018 r., poz. 1510 z późn. zm)**". Nowe brzmienie litery a i c weszło w życie 1 kwietnia 2019 roku, a nowe brzmienie wyliczenia w art. 2 pkt 6, odnoszące się do podpisu zaufanego i podpisu osobistego, zaczął obowiązywać 4 marca 2019 roku.

> **UWAGA**
> Podstawową gwarancją danych zawartych w EDM jest obowiązek opatrzenia każdego wpisu zamieszczanego w dokumentacji kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem potwierdzonym profilem zaufanym ePUAP lub sposobem potwierdzenia udostępnionym przez system teleinformatyczny ZUS. Sankcje dotyczące nieuprawnionego wykorzystania elektronicznych danych identyfikacyjnych innej osoby przewidują art. 40–45 Ustawy o usługach zaufania i identyfikacji elektronicznej[432] (dalej UoIE).
> Art. 40 ust. 1–2 UoIE, „Kto składa kwalifikowany podpis elektroniczny lub zaawansowany podpis elektroniczny z wykorzystaniem danych do składania podpisu elektronicznego przyporządkowanych do innej osoby, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 3". „Tej samej karze podlega, kto składa kwalifikowaną pieczęć elektroniczną lub zaawansowaną pieczęć elektroniczną, nie będąc do tego uprawnionym".
> Art. 40a. „Kto posługuje się cudzym środkiem identyfikacji elektronicznej, wydawanym w systemie identyfikacji elektronicznej przyłączonym do węzła krajowego, w celu uzyskania nieuprawnionego

dostępu do usługi online, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 3”.

Art. 41. „Kto bez uprawnienia kopiuje lub przechowuje nieprzyporządkowane do niego dane do składania zaawansowanego podpisu elektronicznego lub pieczęci elektronicznej lub inne dane, które mogłyby służyć do ich odtworzenia, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 3”.

Art. 41a. „Kto bez uprawnienia kopiuje lub przechowuje nieprzyporządkowane do niego dane pozwalające na identyfikowanie się z wykorzystaniem środka identyfikacji elektronicznej, wydawanym w systemie identyfikacji elektronicznej przyłączonym do węzła krajowego, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 3”.

Art. 42 ust. 1–2. „Kto, świadcząc usługi zaufania, wydaje certyfikat zawierający nieprawdziwe dane w celu popełnienia czynu zabronionego, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 3”. „Tej samej karze podlega, kto składa podpis elektroniczny lub pieczęć elektroniczną weryfikowane certyfikatem, o którym mowa w ust. 1, w celu popełnienia czynu zabronionego.

Art. 43 ust. 1–2 „Kto, będąc obowiązanym do zachowania tajemnicy związanej ze świadczeniem usług zaufania, ujawnia lub wykorzystuje, wbrew warunkom określonym w przepisach o usługach zaufania, informacje objęte tą tajemnicą, podlega grzywnie”. „Jeżeli sprawca dopuszcza się czynu określonego w ust. 1 jako kwalifikowany dostawca usług zaufania albo w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 3”.

Art. 44. ,,Kto wydaje środek identyfikacji elektronicznej w systemie identyfikacji elektronicznej przyłączonym do węzła krajowego osobie nieuprawnionej, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 3”.

Art. 45. „Karom określonym w art. 40–44 podlega także, kto dopuszcza

> się czynów, o których mowa w tych przepisach, działając w imieniu lub w interesie innej osoby fizycznej, osoby prawnej lub jednostki organizacyjnej nieposiadającej osobowości prawnej”.

> **UWAGA**
> Należy podkreślić, że recepty w formie papierowej mogą być wystawiane do dnia 31 grudnia 2019 roku, a skierowania do dnia 31 grudnia 2020 roku – art. 56 ust. 2 Ustawy o systemie informacji w ochronie zdrowia.

Ustawa o zmianie ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty oraz niektórych innych ustaw (DzU 2019 r., poz. 150) wprowadziła nowe zasady udostępniania dokumentacji medycznej zmarłego pacjenta. Do chwili wejścia w życie znowelizowanych przepisów, tj. do dnia 9 lutego 2019 roku, w przypadku, gdy pełnoletni i nieubezwłasnowolniony pacjent nie wskazał osoby upoważnionej do dokumentacji medycznej, żadna osoba fizyczna nie miała prawa do zapoznania się z jej treścią ani też do jej uzyskania. Identyczne rozwiązanie miało zastosowanie wówczas, gdy pełnoletni pacjent wyraził sprzeciw na wgląd i uzyskanie dokumentacji z przeprowadzonego leczenia po jego śmierci przez jakąkolwiek osobę. Jakkolwiek na mocy uchylonych już przepisów UoPP i UoZL osoby bliskie dla pacjenta miały możliwość wyrażenia zgody na przekazanie informacji dotyczącej zmarłego, nawet jeśli nie wskazał on osoby upoważnionej w tym zakresie, tak podobna możliwość nie istniała w odniesieniu do uzyskania dokumentacji medycznej nieżyjącego pacjenta.

Obecnie, zgodnie z przepisami UoPP w sytuacji, gdy pacjent nie wskazał nikogo upoważnionego do dokumentacji medycznej po jego śmierci, osoba bliska dla zmarłego może wyrazić zgodę na jej udostępnienie. Przepisy UoPP przewidują jednak wiele wyjątków od tej zasady. Poniżej zaprezentowano treść nowo brzmiących regulacji.

W myśl art. 26 ust. 2 UoPP: „Po śmierci pacjenta dokumentacja medyczna jest udostępniana osobie upoważnionej przez pacjenta za życia lub osobie, która w chwili

zgonu pacjenta była jego przedstawicielem ustawowym. Dokumentacja medyczna jest udostępniana także osobie bliskiej, chyba że udostępnieniu sprzeciwi się inna osoba bliska lub sprzeciwił się temu pacjent za życia, z zastrzeżeniem ust. 2a i 2b".

W przypadku sporu między osobami bliskimi o udostępnienie dokumentacji medycznej ostateczną zgodę na jej udostępnienie wyraża sąd (w postępowaniu nieprocesowym) na wniosek osoby bliskiej lub osoby wykonującej zawód medyczny. Należy podkreślić, że osoba wykonująca zawód medyczny może wystąpić z wnioskiem do sądu także w razie uzasadnionych wątpliwości, czy osoba występująca o udostępnienie dokumentacji lub sprzeciwiająca się jej udostępnieniu jest osobą bliską – art. 26 ust. 2a UoPP.

Odmienna regulacja ma zastosowanie w przypadku, gdy pacjent za życia sprzeciwił się udostępnieniu dokumentacji medycznej. W takich sytuacjach na wniosek osoby bliskiej sąd (w postępowaniu nieprocesowym) może wyrazić zgodę na udostępnienie dokumentacji medycznej i określić zakres jej udostępnienia, jeżeli jest to niezbędne, w celu dochodzenia odszkodowania lub zadośćuczynienia z tytułu śmierci pacjenta bądź dla ochrony życia lub zdrowia osoby bliskiej.

W przypadku wystąpienia z wnioskiem, o którym mowa wyżej, sąd bada: interes uczestników postępowania, rzeczywistą więź osoby bliskiej ze zmarłym pacjentem, wolę zmarłego pacjenta, okoliczności wyrażenia sprzeciwu – art. 26 ust. 2c UoPP.

> **UWAGA**
> Z powyższych regulacji wynika, że w przypadku, gdy pełnoletni pacjent nie wskazał żadnej osoby upoważnionej do dokumentacji po jego śmierci, zgodę na udostępnienie dokumentacji medycznej może wyrazić osoba bliska. W sytuacji, gdy inna osoba bliska wyrazi sprzeciw na udostępnienie dokumentacji, ostateczną decyzję w tym przedmiocie podejmuje sąd na wniosek osoby bliskiej lub osoby wykonującej zawód medyczny. Aktualnie istnieje możliwość udostępnienia dokumentacji medycznej zmarłego pacjenta na rzecz osób bliskich, nawet jeśli pacjent wyraził za życia sprzeciw na przekazywanie dokumentacji *ex mortuo* osobom fizycznym. Na wniosek osób bliskich sąd może zadecydować

o udostępnieniu dokumentacji medycznej zmarłego wbrew jego woli w sytuacji, gdy dostęp do dokumentacji medycznej ma związek z ochroną życia lub zdrowia osoby bliskiej, która się o nią ubiega, lub uzyskanie dokumentacji ma związek z dochodzeniem odszkodowania lub zadośćuczynienia z tytułu śmierci pacjenta. Udostępnienie dokumentacji medycznej zmarłego pacjenta na wniosek osoby bliskiej możliwe jest wyłącznie w sytuacji, gdy inna osoba bliska nie wyrazi w tym przedmiocie sprzeciwu. W opinii autorki dobrą praktyką jest pobranie od osoby bliskiej, która ubiega się o udostepnienie dokumentacji medycznej zmarłego oświadczenia dotyczącego braku wiedzy odnośnie istnienia sprzeciwu innych osób bliskich na udostępnienie dokumentacji medycznej po śmierci pacjenta.

Pobranie adnotacji nie wynika wprost z przepisów UoPP, niemniej stanowi o dołożeniu należytej staranności w procesie weryfikacji stanowiska innych, (niż osoba ubiegająca się o dokumentację), osób bliskich w przedmiocie udostępnienia dokumentacji medycznej zmarłego, który nie określił za życia katalogu osób uprawnionych w tym zakresie.

Poniżej zamieszczono przykładową adnotację:

„Będąc osobą bliską dla pacjenta w rozumieniu Ustawy o Prawach Pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta*, zwracam się z wnioskiem o udostępnienie dokumentacji medycznej zmarłego pacjenta ……. (imię i nazwisko). Oświadczam, że na chwilę składania niniejszego wniosku nie posiadam żadnych informacji dotyczących wyrażenia sprzeciwu na pobranie dokumentacji medycznej przez pozostałe osoby bliskie dla pacjenta”.

Data i podpis osoby składającej wniosek ……

* Przez osobę bliską należy rozumieć małżonka, krewnego do drugiego stopnia lub powinowatego do drugiego stopnia w linii prostej, przedstawiciela ustawowego, osobę pozostającą we wspólnym pożyciu.

UWAGA

Podmioty wykonujące działalność leczniczą mają obowiązek udostępnić dokumentację medyczną lekarzowi sądowemu. Zgodnie z art. 2 ust. 2 Ustawy z dnia 15 czerwca 2007 roku o lekarzu sądowym (DzU 2007 r., nr 123, poz. 849) „lekarz sądowy wystawia zaświadczenia potwierdzające zdolność albo niezdolność do stawienia się na wezwanie lub zawiadomienie organu uprawnionego uczestników postępowania z powodu choroby". Zaświadczenie może zostać wystawione po uprzednim osobistym zbadaniu uczestnika postępowania i po zapoznaniu się z dostępną dokumentacją medyczną – art. 11 ustawy. Obowiązek udostępnienia dokumentacji medycznej lekarzowi sądowemu wynika wprost z art. 14 ust. 2 ustawy, zgodnie z którym zarówno zakłady opieki zdrowotnej[433], jak i lekarze udzielający świadczeń zdrowotnych są zobowiązani niezwłocznie na żądanie lekarza sądowego udostępnić mu dokumentację medyczną z przebiegu leczenia osoby ubiegającej się o zaświadczenie.

6.1.4. Udostępnianie dokumentacji medycznej zakładom ubezpieczeniowym

Kwestie dotyczące zasad występowania z prośbą o udostępnienie dokumentacji medycznej przez firmy ubezpieczeniowe reguluje Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 13 października 2016 roku w sprawie informacji udzielanych zakładom ubezpieczeń przez podmioty wykonujące działalność leczniczą oraz Narodowy Fundusz Zdrowia (DzU 2016 r., poz. 1754 – dalej: RwTU). Regulacje w tym zakresie zawiera również Ustawa z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (t.j. DzU 2019 r., poz. 381 – dalej: UoDzU).

Zgodnie z § 2 ust. 1 pkt 1–4 i ust. 2 RwTU: „Wystąpienie zakładu ubezpieczeń do podmiotu wykonującego działalność leczniczą o przekazanie informacji (…) zawiera:

oznaczenie zakładu ubezpieczeń, adres jego siedziby, numer NIP; podstawę prawną upoważniającą do otrzymania informacji oraz zakres tej informacji; imię i nazwisko lekarza upoważnionego przez zakład ubezpieczeń do wystąpienia o udzielenie informacji; informacje umożliwiające wyszukanie żądanych danych o ubezpieczonym lub osobie, na rachunek której ma zostać zawarta umowa ubezpieczenia: a) imię (imiona) i nazwisko, b) datę urodzenia, c) adres miejsca zamieszkania, d) numer PESEL, jeżeli zakład ubezpieczeń dysponuje tą informacją, e) rodzaj, serię i numer dokumentu potwierdzającego tożsamość, jeżeli zakład ubezpieczeń dysponuje tymi informacjami". „Do wystąpienia (…) dołącza się kopię pisemnej zgody ubezpieczonego lub osoby, na rachunek której ma zostać zawarta umowa ubezpieczenia, albo jej przedstawiciela ustawowego" – § 2 ust. 2 RwTU. „Ustawa zmieniająca" z dnia 21 lutego 2019 r. nowelizuje treść art. 38 ust. 6 UoDzU, który do chwili nowelizacji brzmiał w następujący sposób: „Wystąpienie zakładu ubezpieczeń o informacje, o których mowa w ust. 2, wymaga pisemnej zgody ubezpieczonego lub osoby, na rachunek której ma zostać zawarta umowa ubezpieczenia, albo jej przedstawiciela ustawowego". Zgodnie z treścią art. 138 pkt 4b Ustawy zmieniającej, w art. 38 ust. 6 UoDzU skreśla się wyraz pisemnej. W myśl znowelizowanego art. 38 ust. 6 UoDzU, wystąpienie zakładu ubezpieczeń o informacje dotyczące stanu zdrowia i udzielonych świadczeń zdrowotnych wymaga zgody ubezpieczonego lub osoby, na rachunek której ma zostać zawarta umowa ubezpieczenia, albo jej przedstawiciela ustawowego. Należy podkreślić, że z chwilą wejścia w życie „Ustawy zmieniającej" zgoda ubezpieczonego lub osoby na rachunek której ma zostać zawarta umowa ubezpieczenia nie musi zostać wyrażona w formie pisemnej. Jednocześnie na mocy aktualnego brzmienia RwTU, do wniosku zakładu ubezpieczeń kierowanego do podmiotu leczniczego musi zostać dołączona pisemna zgoda ubezpieczonego lub osoby, na rachunek której ma zostać zawarta umowa ubezpieczenia, na udostepnienie danych dotyczących stanu zdrowia i przebiegu leczenia. Aktualnie nie istnieje konieczność uzyskania przez zakład ubezpieczeń zgody na pobieranie informacji dotyczącej stanu zdrowia i leczenia w formie pisemnej, niemniej do chwili nowelizacji RwTU podstawą do złożenia skutecznego wniosku o udostępnienie danych dotyczących stanu zdrowia i leczenia

ubezpieczonego będzie przekazanie przez zakład ubezpieczeń pisemnej zgody ubezpieczonego w tym zakresie.

W orzecznictwie podkreśla się, że „skoro konsument może dysponować swoimi danymi dotyczącymi stanu zdrowia poprzez wyrażenie zgody na udzielenie informacji lub udostępnienie dokumentacji medycznej innym podmiotom – w tym zakładowi ubezpieczeń – istotne jest, aby taka zgoda została wyrażona w sposób w pełni świadomy. Jeśli więc stosowne postanowienie umowy nie zostało wynegocjowane indywidualnie, lecz jest zawarte we wzorcu umownym, który musi zostać zaakceptowany przez każdą osobę zamierzającą zawrzeć ubezpieczenie turystyczne, wówczas w oczywisty sposób podlega – na ogólnych zasadach – ocenie z punktu widzenia dobrych obyczajów". W opinii sądu „oczywistym jest, iż zakład ubezpieczeń powinien mieć możliwość uzyskania informacji od placówek leczniczych (w tym także zagranicznych), co jest szczególnie istotne przy ubezpieczeniach turystycznych. Prawidłowe sformułowanie postanowienia, uwzględniające słuszny interes zakładu ubezpieczeń, nie powinno jednak naruszać przy tym dobrych obyczajów – powinno pozostawać proporcjonalne do założonego celu (…). Trzeba mieć także na względzie to, iż w przypadku ubezpieczeń turystycznych potrzeba analizy dokumentacji medycznej może powstać dopiero na etapie likwidacji szkody. Ta okoliczność tym bardziej podkreśla abuzywny charakter postanowienia wzorca umownego, na podstawie którego pozwany może żądać informacji i dokumentacji w każdym momencie, a nie dopiero po nastąpieniu szkody i zgłoszeniu roszczenia. Jakkolwiek uzyskanie przy zawieraniu umowy ubezpieczenia zgody ubezpieczonego na wystąpienie do placówek podmiotów wykonujących działalność leczniczą może w efekcie przyspieszyć postępowanie likwidacyjne, a w niektórych przypadkach – w ogóle umożliwić jego prowadzenie (np. gdy nie ma możliwości porozumienia się z poszkodowanym ubezpieczonym), nie można zgodzić się ze sposobem i formą jej uzyskania oraz faktem nieograniczonego w czasie i zakresie, bezwarunkowego dostępu do danych medycznych" (orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 11 grudnia 2013 roku, sygn. VI ACa 816/13).

> Z cytowanego orzeczenia wynika, że dostęp zakładów ubezpieczeniowych do dokumentacji medycznej powinien odbywać się na podstawie świadomej (poinformowanej) zgody ubezpieczonego lub osoby, na rachunek której ma zostać zawarta umowa ubezpieczenia. Zakres dostępu powinien być wprost proporcjonalny do potrzeb zakładu ubezpieczeniowego – tj. realizacja prawa do zapoznania się z treścią dokumentacji medycznej powinna rozpoczynać się co do zasady na etapie postępowanie likwidacyjnego.

Należy zaznaczyć, że zakład ubezpieczeń może żądać udostępnienia przez podmiot wykonujący działalność leczniczą dokumentacji medycznej osoby ubezpieczonej również po jej śmierci.

W orzecznictwie podkreśla się, że „(…) wyrażona przez pacjenta zgoda na udostępnienie zakładowi ubezpieczeń dokumentacji medycznej, wobec braku odpowiedniego zastrzeżenia, nie wygasa wraz ze śmiercią pacjenta, prowadząc do braku umocowania do wystąpienia o udostępnienie dokumentacji medycznej zmarłego (…)”. Ponadto „zakład ubezpieczeń mieści się (…) w katalogu podmiotów uprawnionych do żądania udostępnienia dokumentacji medycznej pacjenta tak za jego życia, jak i po jego śmierci, po spełnieniu warunków określonych w obowiązujących przepisach prawnych, wśród których wymienić trzeba przede wszystkim zgodę pacjenta na udostępnienie tej dokumentacji; udostępnienie tej dokumentacji w związku z realizacją umowy ubezpieczenia; w zakresie i na zasadach określonych w ustawie o działalności ubezpieczeniowej” – wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 18 listopada 2015 roku (sygn. OSK 730/15).

Zgodnie z art. 38 UoDzU: „Zakład ubezpieczeń może uzyskać odpłatnie od podmiotów wykonujących działalność leczniczą (…), które udzielały świadczeń zdrowotnych ubezpieczonemu lub osobie, na rachunek której ma zostać zawarta umowa ubezpieczenia, informacje o okolicznościach związanych z oceną ryzyka ubezpieczeniowego i weryfikacją podanych przez tę osobę danych o jej stanie zdrowia (…)”.

Zakres informacji o stanie zdrowia ubezpieczonego lub osoby, na rachunek której ma zostać zawarta umowa ubezpieczenia, obejmuje niżej wymienione informacje o:

a) przyczynach hospitalizacji, wykonanych w jej trakcie badaniach diagnostycznych i ich wynikach, innych udzielonych świadczeniach zdrowotnych, wynikach leczenia i rokowaniach oraz o wynikach sekcji zwłok, jeżeli została przeprowadzona;

b) przyczynach leczenia ambulatoryjnego, wykonanych w jego trakcie badaniach diagnostycznych i ich wynikach, innych udzielonych świadczeniach zdrowotnych, wynikach leczenia i rokowaniach;

c) wynikach przeprowadzonych konsultacji;

d) przyczynie śmierci ubezpieczonego.

> **UWAGA**
> Z chwilą wejścia w życie przepisów Ustawy zmieniającej, informacja na rzecz zakładów ubezpieczeń udzielana przez podmiot leczniczy nie może obejmować informacji dotyczącej rokowań związanych z leczeniem stacjonarnym i ambulatoryjnym.

Z żądaniem przekazania informacji wymienionych wyżej może wystąpić wyłącznie lekarz upoważniony przez zakład ubezpieczeń. Podmiot wykonujący działalność leczniczą ma obowiązek przekazać informacje o stanie zdrowia ubezpieczonego lub osoby, na rachunek której ma zostać zawarta umowa ubezpieczenia, zakładowi ubezpieczeń występującemu o te informacje, w terminie nie dłuższym niż 14 dni, licząc od dnia otrzymania wystąpienia o przekazanie informacji. Należy podkreślić, że informacje o stanie zdrowia ubezpieczonego lub osoby, na rachunek której ma zostać zawarta umowa ubezpieczenia, są udzielane z wyłączeniem wyników badań genetycznych. W myśl § 3 RwTU wysokość opłat za udzielenie informacji dotyczących stanu zdrowia lub przyczyny śmierci ubezpieczonego określa podmiot wykonujący działalność leczniczą. Wysokość opłat związanych

z udostępnieniem informacji musi być adekwatna do realnych kosztów wytworzenia, przetworzenia i udzielenia informacji.

6.1.5. Udostępnianie dokumentacji medycznej organom rentowym i zespołom do spraw orzekania i niepełnosprawności

Zgodnie z art. 26 ust. 3 pkt 5 UoPP „podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych udostępnia dokumentację medyczną (…) organom rentowym oraz zespołom do spraw orzekania o niepełnosprawności, w związku z prowadzonym przez nie postępowaniem”. Trzeba podkreślić, że aktualne przepisy prawa nie określają obowiązku organów rentowych do zamieszczania we wniosku o udostępnienie dokumentacji medycznej szczegółowego uzasadnienia. Oznacza to, że koniecznym elementem wniosku o udostępnienie dokumentacji medycznej, który składa organ rentowy, jest określenie, że uzyskanie dokumentacji medycznej lub jej części jest konieczne do prawidłowego prowadzenia konkretnego postępowania.

Zgodnie z ogólną zasadą wynikającą z art. 28 ust. 1 UoPP, za udostępnienie dokumentacji medycznej w formie: kopii, odpisów lub wyciągów, na informatycznym nośniku danych oraz udostępnienie dokumentacji klasycznej poprzez wykonanie kopii w formie odwzorowania cyfrowego (skanu) i przekazanie jej uprawnionemu podmiotowi na informatycznym nośniku informacji – podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych ma prawo pobierać opłatę. Wyjątek stanowią sytuacje określone w „Ustawie zmieniającej”. Wyjątek od powyższej zasady określa art. 77 ust. 5 Ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. DzU 2019 r., poz. 300), zgodnie z którym: „w sprawach świadczeń z ubezpieczeń społecznych Zakład ma prawo do nieodpłatnego korzystania z dokumentacji medycznej zakładów opieki zdrowotnej”. Z kolei zgodnie z art. 121 ust. 2 Ustawy z 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach (t.j. DzU 2018 r., poz. 1270) „w sprawach świadczeń przewidzianych w ustawie osoby zainteresowane i organy rentowe są zwolnione od wszelkich opłat, z wyłączeniem opłat ponoszonych na podstawie art. 16 ust. 4 Ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki

zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (DzU 2017 r., poz. 1938 ze zm.)”. W myśl art. 16 ust. 4 UoŚŚP, „Koszty badania, wydania orzeczenia lub zaświadczenia, związanego z orzekaniem o niezdolności do pracy dla celów rentowych, ustalaniem uprawnień w ramach ubezpieczeń społecznych, są finansowane przez podmiot, na którego zlecenie zostaje przeprowadzone badanie, wydane orzeczenie lub zaświadczenie”. Zgodnie z literalnym brzmieniem cytowanych przepisów dokumentacja medyczna udostępniana jest nieodpłatnie nie tylko organom rentowym, lecz także osobom zainteresowanym – tj. wszystkim osobom, wobec których prowadzone jest postępowanie rentowe.

Formy udostępniania dokumentacji medycznej i okresy archiwizacji

Wyciąg – skrótowy dokument zawierający wybrane informacje lub dane z całości dokumentacji medycznej – art. 3 ust. 1 pkt 8 UoPP.

Odpis – dokument wytworzony przez przepisanie tekstu z oryginału dokumentacji medycznej z wiernym zachowaniem zgodności co do treści z oryginałem – art. 3 ust. 1 pkt 9 UoPP.

Kopia – dokument wytworzony przez odwzorowanie oryginału dokumentacji medycznej, w formie kserokopii albo odwzorowania cyfrowego (skanu) – art. 3 ust. 1 pkt 10 UoPP.

Tabela 6.2. Formy udostępniania dokumentacji medycznej

<table>
<tr><th colspan="4">Dokumentacja medyczna może zostać udostępniona w następujący sposób(art. 27 ust. 1 pkt 1–5 UoPP):</th></tr>
<tr><td>do wglądu, w tym także do baz danych w zakresie ochrony zdrowia, w miejscu udzielania świadczeń zdrowotnych, z wyłączeniem medycznych czynności ratunkowych, albo w siedzibie podmiotu udzielającego świadczeń zdrowotnych, z zapewnieniem pacjentowi lub innym uprawnionym organom bądź podmiotom możliwości sporządzenia notatek lub zdjęć</td><td>przez sporządzenie jej wyciągu, odpisu, kopii lub wydruku</td><td>przez wydanie oryginału za potwierdzeniem odbioru i z zastrzeżeniem zwrotu po wykorzystaniu, na żądanie organów władzy publicznej albo sądów powszechnych, a także w przypadku, gdy zwłoka w wydaniu dokumentacji mogłaby spowodować zagrożenie życia lub zdrowia pacjenta.

W przypadku udostępnienia dokumentacji w formie oryginału należy pozostawić kopię lub pełny odpis wydanej dokumentacji – § 78 ust. 2 RwSRDM</td><td>za pośrednictwem środków komunikacji elektronicznej lub na informatycznym nośniku danych</td></tr>
<tr><td colspan="4">Zdjęcia rentgenowskie wykonane na kliszy, przechowywane przez podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych, są udostępniane za potwierdzeniem odbioru i z zastrzeżeniem zwrotu po wykorzystaniu – art. 27 ust. 2 UoPP.</td></tr>
<tr><td colspan="4">Dokumentacja medyczna prowadzona w postaci papierowej może być udostępniona przez sporządzenie kopii w formie odwzorowania cyfrowego (skanu) i przekazana na żądanie pacjenta lub innych uprawnionych organów bądź podmiotów, za pośrednictwem środków komunikacji elektronicznej lub na informatycznym nośniku danych, jeżeli przewiduje to regulamin organizacyjny podmiotu udzielającego świadczeń zdrowotnych – art. 27 ust. 3 UoPP.

W przypadku, gdy dokumentacja prowadzona w formie elektronicznej jest udostępniana w postaci papierowych wydruków, osoba upoważniona przez podmiot leczniczy ma obowiązek potwierdzić ich zgodność z dokumentacją w postaci elektronicznej i opatrzyć swoim oznaczeniem, zawierającym imię, nazwisko, stanowisko i podpis. Dokumentacja wydrukowana</td></tr>
</table>

powinna umożliwiać identyfikację osoby udzielającej świadczeń zdrowotnych – § 83 ust. 2 RwSRDM.

Warto wiedzieć

Zgodnie z art. 15 ust. 1 pkt a–h RODO[434]: „Osoba, której dane dotyczą, jest uprawniona do uzyskania od administratora potwierdzenia, czy przetwarzane są dane osobowe jej dotyczące, a jeżeli ma to miejsce, jest uprawniona do uzyskania dostępu do nich oraz następujących informacji: cele przetwarzania, kategorie odnośnych danych osobowych, informacje o odbiorcach lub kategoriach odbiorców, którym dane osobowe zostały lub zostaną ujawnione, w szczególności o odbiorcach w państwach trzecich lub organizacjach międzynarodowych, w miarę możliwości planowany okres przechowywania danych osobowych, a gdy nie jest to możliwe, kryteria ustalania tego okresu, informacje o prawie do żądania od administratora sprostowania, usunięcia lub ograniczenia przetwarzania danych osobowych dotyczącego osoby, której dane dotyczą, oraz do wniesienia sprzeciwu wobec takiego przetwarzania, informacje o prawie wniesienia skargi do organu nadzorczego, jeżeli dane osobowe nie zostały zebrane od osoby, której dane dotyczą – wszelkie dostępne informacje o ich źródle, informacje o zautomatyzowanym podejmowaniu decyzji, w tym o profilowaniu, o którym mowa w art. 22 ust. 1 i 4, oraz – przynajmniej w tych przypadkach – istotne informacje o zasadach ich podejmowania, a także o znaczeniu i przewidywanych konsekwencjach takiego przetwarzania dla osoby, której dane dotyczą”.

Zgodnie z art. 15 ust. 3 RODO: „Administrator dostarcza osobie, której dane dotyczą, kopię danych osobowych podlegających przetwarzaniu. Za wszelkie kolejne kopie, o które zwróci się osoba, której dane dotyczą, administrator może pobrać opłatę w rozsądnej wysokości wynikającej z kosztów administracyjnych. Jeżeli osoba, której dane dotyczą, zwraca się o kopię drogą elektroniczną i jeżeli nie zaznaczy inaczej, informacji udziela się powszechnie stosowaną drogą elektroniczną”.

Oznacza to, że podmiot będący administratorem danych ma obowiązek udostępnić stanowiącą zbiór danych osobowych zawartych w dokumentacji medycznej nieodpłatnie na rzecz pacjenta, który zgłosi się z żądaniem udostępnienia danych osobowych przetwarzanych przez podmiot prowadzący działalność leczniczą.

Prawo dostępu do danych osobowych, określone w treści art. 15 RODO, jest prawem niezależnym od prawa pacjenta do informacji o stanie zdrowia wyartykułowanym w art. 9 UoPP i prawa dostępu do dokumentacji medycznej, o którym mowa w treści art. 23 ust. 1 UoPP. W przypadku, gdy pacjent wnosi o udostępnienie dokumentacji medycznej w trybie określonym w UoPP, podmiot leczniczy ma prawo naliczyć opłatę za jej udostępnienie, której wysokość jest uzależniona od formy, w jakiej dokumentacja została przekazana. Z kolei w sytuacji, gdy pacjent zażąda od podmiotu leczniczego udostępnienia przetwarzanych danych osobowych, powołując się na art. 15 ust. 1–3 RODO, pierwsze udostępnienie dokumentacji nie może wiązać się z pobraniem jakiejkolwiek opłaty. Należy podkreślić, że osoba upoważniona do pozyskania dokumentacji medycznej/danych w niej zgromadzonych powinna posiadać dostęp do informacji dotyczącej zarówno formy, sposobu, jak i podstawy prawnej stanowiącej o dopuszczalności udostępnienia. Informacja w tym zakresie nie musi być spersonalizowana, a jedynie powinna przyjąć ogólnie dostępną postać. W opinii autorki wystarczającym jest zamieszczenie informacji o możliwych formach i podstawie prawnej udostępnienia dokumentacji medycznej/danych przetwarzanych w trakcie leczenia, np. na stronie internetowej podmiotu wykonującego działalność leczniczą lub zamieścić tego rodzaju informację w formie pisemnej na tablicy ogłoszeń umieszczonej w ogólnodostępnym dla pacjentów i innych osób miejscu.

Podmiot wykonujący działalność leczniczą może pobierać opłatę za udostępnienie kolejnych kopii. Za kolejne kopie należy uznać przede wszystkim dokumentację medyczną w zakresie, w jakim była uprzednio udostępniona. W sytuacji, gdy pacjent kolejny raz żąda udostępnienia kopii dokumentacji medycznej na podstawie art. 15 ust. 3 RODO, nieodpłatne udostępnienie dotyczy wyłącznie tej części dokumentacji medycznej, która nie została udostępniona uprzednio.

Definicja! Zgodnie z art. 4 pkt 1 RODO „dane osobowe” oznaczają informacje o zidentyfikowanej lub możliwej do zidentyfikowania osobie fizycznej („osobie, której dane dotyczą”); możliwa do zidentyfikowania osoba fizyczna to osoba, którą można bezpośrednio lub pośrednio zidentyfikować, w szczególności na podstawie identyfikatora takiego jak imię i nazwisko, numer identyfikacyjny, dane o lokalizacji, identyfikator internetowy lub jeden bądź kilka szczególnych czynników określających fizyczną, fizjologiczną, genetyczną, psychiczną, ekonomiczną, kulturową lub społeczną tożsamość osoby fizycznej”. „Dane

dotyczące zdrowia oznaczają dane osobowe o zdrowiu fizycznym lub psychicznym osoby fizycznej – w tym o korzystaniu z usług opieki zdrowotnej – ujawniające informacje o stanie jej zdrowia" – art. 4 pkt 15 RODO.

Definicja! Z kolei „przetwarzanie oznacza operację lub zestaw operacji wykonywanych na danych osobowych lub zestawach danych osobowych w sposób zautomatyzowany lub niezautomatyzowany, taką jak zbieranie, utrwalanie, organizowanie, porządkowanie, przechowywanie, adaptowanie lub modyfikowanie, pobieranie, przeglądanie, wykorzystywanie, ujawnianie poprzez przesłanie, rozpowszechnianie lub innego rodzaju udostępnianie, dopasowywanie lub łączenie, ograniczanie, usuwanie lub niszczenie" – art. 4 pkt 2 RODO.

> **UWAGA**
> „Ustawa zmieniająca" zmodyfikowała zasady dotyczące odpłatności za udostępnienie dokumentacji medycznej. Zgodnie z art. 96 pkt 3 Ustawy zmieniającej w art. 28 ust. 2a UoPP otrzymuje brzmienie: „2a. Opłaty, o której mowa w ust. 1, nie pobiera się w przypadku udostępnienia dokumentacji medycznej: pacjentowi albo jego przedstawicielowi ustawowemu po raz pierwszy w żądanym zakresie i w sposób, o którym mowa w art. 27 ust. 1 pkt 2 i 5 oraz ust. 3 UoPP; w związku z postępowaniem przed wojewódzką komisją do spraw orzekania o zdarzeniach medycznych, o której mowa w art. 67e ust. 1 UoPP". Oznacza to, że w przypadku, gdy o udostępnienie dokumentacji w formie wyciągu, odpisu, kopii lub wydruku, a także udostępnienie na informatycznym nośniku danych lub w formie odwzorowania cyfrowego (skanu) występuje po raz pierwszy pacjent lub jego przedstawiciel ustawowy, podmiot leczniczy ma obowiązek dokonać udostępnienia nieodpłatnie. Każda kolejna kopia dotyczącego tego samego zakresu dokumentacji udostępniania jest na zasadach ogólnych, tj. z naliczeniem stosownej opłaty.

Dokumentacja medyczna tworzona i prowadzona przez podmioty wykonujące działalność leczniczą mają obowiązek przechowywać dokumentację medyczną przez okres określony przez przepisy Ustawy o prawach pacjenta i Rzecznika Praw Pacjenta. Zgodnie z art. 29 ust. 1 UoPP „podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych przechowuje dokumentację medyczną przez okres 20 lat, licząc od końca roku kalendarzowego, w którym dokonano ostatniego wpisu”. Zasadniczy okres przechowywania dokumentacji zmienia się w zależności od przyczyny zgonu lub specyfiki powstałej dokumentacji.

W myśl art. 29 ust. 1 pkt 1–4 UoPP dwudziestoletni okres przechowywania dokumentacji nie obowiązuje, jeżeli:

a) zgon pacjenta nastąpił na skutek uszkodzenia ciała lub zatrucia; dokumentacja przechowywana jest przez okres 30 lat, licząc od końca roku kalendarzowego, w którym nastąpił zgon;

b) dokumentacja medyczna zawiera dane niezbędne do monitorowania losów krwi i jej składników; okres przechowywania dokumentacji wynosi w takim przypadku 30 lat, licząc od końca roku kalendarzowego, w którym dokonano ostatniego wpisu;

c) w trakcie procesu leczenia wykonano zdjęcia rentgenowskie; dokumentacja radiologiczna, która nie została włączona do dokumentacji w formie papierowej lub elektronicznej, przechowywana jest przez okres 10 lat, licząc od końca roku kalendarzowego, w którym wykonano zdjęcie;

d) wystawiono skierowanie na badania lub zlecenie lekarskie; skierowania i zlecenia przechowywane są przez okres: pięciu lat, licząc od końca roku kalendarzowego, w którym udzielono świadczenia zdrowotnego będącego przedmiotem skierowania lub zlecenia lekarza; dwóch lat, licząc od końca roku kalendarzowego, w którym wystawiono skierowanie – w przypadku, gdy świadczenie zdrowotne nie zostało udzielone z powodu niezgłoszenia się pacjenta w ustalonym terminie, chyba że pacjent odebrał skierowanie;

e) świadczenia udzielane były dzieciom przed ukończeniem 2. roku życia; w takim przypadku dokumentacja przechowywana jest przez okres 22 lat.

Po upływie okresów wymienionych wyżej podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych ma obowiązek zniszczyć dokumentację medyczną w sposób uniemożliwiający identyfikację pacjenta, którego dotyczyła. Dokumentacja medyczna przeznaczona do zniszczenia może być wydana pacjentowi, jego przedstawicielowi ustawowemu lub osobie upoważnionej przez pacjenta – art. 29 ust. 2 UoPP. Dokumentacja medyczna, w odniesieniu do której upłynął okres przewidziany na archiwizację, nie może zostać zniszczona, jeśli została uznana za materiał archiwalny.

Przyjęcie, że dokumentacja stanowi materiał archiwalny, jest uzależnione od przesłanki wynikającej z art. 1 Ustawy z dnia 14 lipca 1983 roku o narodowym zasobie archiwalnym i archiwach (t.j. DzU 2018 r., poz. 217 ze zm.), zgodnie z którym: „materiałami archiwalnymi wchodzącymi do narodowego zasobu archiwalnego, zwanymi dalej »materiałami archiwalnymi«, są wszelkiego rodzaju akta i dokumenty, korespondencja, dokumentacja finansowa, techniczna i statystyczna, mapy i plany, fotografie, filmy i mikrofilmy, nagrania dźwiękowe i wideofonowe, dokumenty elektroniczne w rozumieniu przepisów Ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (…) oraz inna dokumentacja, bez względu na sposób jej wytworzenia, mająca znaczenie jako źródło informacji o wartości historycznej o działalności Państwa Polskiego, jego poszczególnych organów i innych państwowych jednostek organizacyjnych oraz o jego stosunkach z innymi państwami, o rozwoju życia społecznego i gospodarczego, o działalności organizacji o charakterze politycznym, społecznym i gospodarczym, zawodowym i wyznaniowym, o organizacji i rozwoju nauki, kultury i sztuki, a także o działalności jednostek samorządu terytorialnego i innych samorządowych jednostek organizacyjnych – powstała w przeszłości i powstająca współcześnie”.

Określenie, czy dokumentacja medyczna ma charakter archiwalny, jest uznaniowe i nie wymaga spełnienia ściśle określonych przesłanek. W sytuacji, gdy dokumentacja medyczna ma walor źródła informacji o wartości historycznej, zostaje ona przekazana

do archiwów państwowych na podstawie: Rozporządzenia Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 20 października 2015 roku w sprawie klasyfikowania i kwalifikowania dokumentacji, przekazywania materiałów archiwalnych do archiwów państwowych i brakowania dokumentacji niearchiwalnej (DzU poz. 1743) oraz Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 30 października 2006 roku w sprawie szczegółowego sposobu postępowania z dokumentami elektronicznymi (DzU nr 206, poz. 1518).

Dokumentacja medyczna prowadzona przez szpital

Podmiot leczniczy prowadzący szpital ma obowiązek tworzyć i prowadzić niżej wymienioną dokumentację.

Tabela 6.3. Rodzaje dokumentacji medycznej prowadzonej w podmiotach udzielających świadczeń zdrowotnych w trybie stacjonarnym

Dokumentacja indywidualna wewnętrzna w formie historii choroby lub karty noworodka (§ 12 pkt 1 RwSRDM)	Dokumentacja zbiorcza wewnętrzna w formie (§ 12 pkt 2 a–k RwSRDM): • księgi głównej przyjęć i wypisów, • księgi odmów przyjęć i porad ambulatoryjnych udzielanych w izbie przyjęć, • listy oczekujących na udzielenie świadczenia zdrowotnego finansowanego ze środków publicznych, • księgi chorych oddziału, • księgi raportów lekarskich, • księgi raportów pielęgniarskich, • księgi zabiegów, • księgi bloku operacyjnego albo sali operacyjnej, • księgi bloku porodowego albo sali porodowej, • księgi noworodków, • księgi pracowni diagnostycznej	Dokumentacja indywidualna zewnętrzna w formie karty informacyjnej z leczenia szpitalnego, skierowania lub zlecenia na świadczenia zdrowotne realizowane poza szpitalem oraz z dokumentacji dla celów określonych w odrębnych przepisach (§ 12 pkt 3 RwSRDM)	Dokumentacja zbiorcza zewnętrzna składająca się z dokumentacji prowadzonej dla celów określonych w odrębnych przepisach (§ 12 pkt 4 RwSRDM)

Historia choroby – zawiera pogrupowane dane dotyczące przyjęcia pacjenta do szpitala, przebiegu hospitalizacji, wypisania pacjenta ze szpitala oraz rozpoznania onkologicznego ustalonego po wypisaniu pacjenta ze szpitala, na podstawie wyniku badania diagnostycznego, który nie był znany w dniu wypisu ze szpitala (§ 14 pkt 1–4 RwSRDM).

W części dotyczącej przyjęcia do szpitala historia choroby zawiera niżej wymienione informacje (§ 16 ust. 1 pkt 1–7 RwSRDM):

a) numer w księdze głównej przyjęć i wypisów, pod którym dokonano wpisu o przyjęciu pacjenta do szpitala;

b) numer w księdze chorych oddziału, pod którym dokonano wpisu o przyjęciu pacjenta;

c) tryb przyjęcia;

d) datę przyjęcia pacjenta do szpitala, ze wskazaniem roku, miesiąca, dnia oraz godziny i minuty w systemie 24-godzinnym;

e) istotne dane z wywiadu lekarskiego i badania przedmiotowego przy przyjęciu pacjenta do szpitala oraz ewentualnych obserwacji, wyniki badań dodatkowych i dane o postępowaniu lekarskim przy przyjęciu do szpitala oraz uzasadnienie przyjęcia;

f) rozpoznanie wstępne ustalone przez lekarza przyjmującego;

g) oznaczenie lekarza przyjmującego.

W części dotyczącej przebiegu hospitalizacji historia choroby zawiera niżej wymienione informacje (§ 17 ust. 1–2 RwSRDM):

a) dane uzyskane z wywiadu lekarskiego i badania przedmiotowego;

b) wyniki badań diagnostycznych wraz z opisem, jeżeli został sporządzony;

c) wyniki konsultacji;

d) informacje na temat stopnia natężenia bólu, działań podjętych w zakresie leczenia bólu oraz skuteczności tego leczenia, w przypadkach wymagających monitorowania bólu;

e) wyniki obserwacji stanu zdrowia pacjenta w formie karty obserwacji lub wyniki obserwacji przebiegu porodu w formie karty obserwacji porodu;

f) informacje o zleceniach lekarskich oraz ich wykonaniu w formie karty zleceń lekarskich;

g) informacje o wykonaniu niezbędnych czynności okołooperacyjnych w sali operacyjnej, w postaci okołooperacyjnej karty kontrolnej;

h) informacje dotyczące procesu pielęgnowania, czynności pielęgniarskich lub położniczych w postaci karty indywidualnej opieki pielęgniarskiej lub karty indywidualnej opieki prowadzonej przez położną.

W części dotyczącej wypisania ze szpitala historia choroby zawiera niżej wymienione informacje (§ 20 pkt 1–6 RwSRDM):

a) rozpoznanie kliniczne składające się z określenia choroby zasadniczej, będącej główną przyczyną hospitalizacji, chorób współistniejących i powikłań;

b) numery statystyczne chorób zasadniczych i chorób współistniejących, ustalone według Międzynarodowej Statystycznej Klasyfikacji Chorób i Problemów Zdrowotnych;

c) opis zastosowanego leczenia, wykonanych badań diagnostycznych i zabiegów oraz operacji, z podaniem numeru statystycznego procedury medycznej, ustalonego według Międzynarodowej Klasyfikacji Procedur Medycznych;

d) epikryzę;

e) adnotację o przyczynie i okolicznościach wypisania ze szpitala, o których mowa w art. 29 Ustawy o działalności leczniczej;

f) datę wypisu.

W przypadku zgonu pacjenta historia choroby zawiera dodatkowo (§ 21 pkt 1–5 RwSRDM):

a) datę zgonu pacjenta, ze wskazaniem roku, miesiąca, dnia oraz godziny i minuty w systemie 24-godzinnym;

b) opis słowny stanów chorobowych prowadzących do zgonu wraz z odstępami czasu między ich wystąpieniem: przyczynę wyjściową albo przyczynę zewnętrzną urazu lub zatrucia; przyczynę wtórną; przyczynę bezpośrednią;

c) protokół komisji stwierdzającej śmierć mózgową, jeżeli taka miała miejsce;

d) adnotację o wykonaniu albo niewykonaniu sekcji zwłok;

e) adnotację o zaniechaniu sekcji zwłok z powodu sprzeciwu wyrażonego przez pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego;

f) adnotację o pobraniu ze zwłok komórek, tkanek lub narządów.

„W przypadku, gdy wynik badania diagnostycznego istotnego dla ustalenia rozpoznania onkologicznego nie był znany w dniu wypisu pacjenta ze szpitala, historię choroby niezwłocznie uzupełnia się o rozpoznanie ustalone na jego podstawie. Wynik badania dołącza się do historii choroby” – § 22 RwSRDM. Obowiązkiem świadczeniodawcy jest nieodpłatne wydanie pacjentowi badania potwierdzającego rozpoznanie onkologiczne. Wskazany wyżej przepis został dodany do RwSDM w związku z wprowadzeniem regulacji dotyczących zakładania karty diagnostyki i leczenia onkologicznego.

Historia choroby musi zostać założona niezwłocznie po przyjęciu pacjenta do szpitala, przy czym w sytuacji, gdy stan zdrowia pacjenta wymaga wielokrotnego udzielania tego samego świadczenia zdrowotnego w tej samej komórce organizacyjnej szpitala, dopuszczalne jest dokonywanie kolejnych wpisów w historii choroby założonej przy przyjęciu pacjenta po raz pierwszy – § 13 ust. 1–2 RwSRDM.

Do historii choroby dołącza się **dokumenty dodatkowe**, w szczególności:

• kartę indywidualnej opieki pielęgniarskiej;

• kartę indywidualnej opieki prowadzonej przez położną;

• kartę obserwacji lub kartę obserwacji przebiegu porodu;

• kartę gorączkową;

• kartę zleceń lekarskich;

• kartę przebiegu znieczulenia, jeżeli było wykonane w związku z udzielonymi świadczeniami zdrowotnymi;

• kartę zabiegów fizjoterapeutycznych, jeżeli były wykonane;

• kartę medycznych czynności ratunkowych;

• kartę informacyjną z leczenia szpitalnego, dołączaną po wypisaniu pacjenta ze szpitala;

• wyniki badań diagnostycznych, jeżeli nie zostały wpisane w historii choroby;

• wyniki konsultacji, jeżeli nie zostały wpisane w historii choroby;

• protokół operacyjny, jeżeli była wykonana operacja.

Na czas pobytu pacjenta w szpitalu do historii choroby dołącza się również (§ 15 ust. 4 RwSRDM):

a) dokumentację indywidualną zewnętrzną udostępnioną przez pacjenta, w szczególności kartę przebiegu ciąży, karty informacyjne z leczenia szpitalnego, zaświadczenia, orzeczenia, opinie lekarskie, jeżeli są istotne dla procesu diagnostycznego, leczniczego lub pielęgnacyjnego; dokumenty dostarczone w postaci papierowej muszą zostać zwrócone pacjentowi za pokwitowaniem przy wypisie; jednocześnie należy sporządzić ich kopie albo odwzorowanie cyfrowe, które trzeba pozostawić w historii choroby;

b) dokumentację indywidualną pacjenta prowadzoną przez inne komórki organizacyjne szpitala i dokumentację archiwalną szpitala dotyczącą poprzednich hospitalizacji pacjenta.

Lekarz wypisujący pacjenta na podstawie historii choroby ma obowiązek wydać kartę informacyjną z leczenia szpitalnego. Kartę wypisową ma obowiązek podpisać lekarz wypisujący pacjenta i lekarz kierujący oddziałem.

Zgodnie z art. 29 ust. 1 pkt 1–3 UoDzL wypisanie pacjenta ze szpitala albo innego przedsiębiorstwa podmiotu leczniczego wykonującego działalność leczniczą w rodzaju całodobowe i stacjonarne świadczenia zdrowotne może nastąpić w niżej wymienionych przypadkach:

a) gdy stan zdrowia pacjenta nie wymaga dalszego udzielania świadczeń zdrowotnych;

b) na żądanie pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego; w przypadku, gdy przedstawiciel ustawowy żąda wypisania pacjenta, którego stan zdrowia wymaga dalszego udzielania świadczeń zdrowotnych, personel medyczny może odmówić wypisania do czasu wydania w tej sprawie orzeczenia przez właściwy ze względu na miejsce udzielania świadczeń zdrowotnych sąd opiekuńczy;

c) gdy pacjent w sposób rażący narusza porządek lub przebieg procesu udzielania świadczeń zdrowotnych, a nie zachodzi obawa, że odmowa bądź zaprzestanie udzielania świadczeń zdrowotnych spowoduje bezpośrednie niebezpieczeństwo dla jego życia lub zdrowia albo życia lub zdrowia innych osób; przez naruszenie porządku należy rozumieć naruszenie zasad określonych na przykład w regulaminie szpitala, naruszenie ogólnie przyjętych norm i zasad współżycia społecznego, naruszenie dóbr osobistych personelu medycznego, generowanie zachowań lub podejmowanie działań utrudniających prawidłowe udzielanie świadczeń zdrowotnych (np. uporczywa i powtarzająca się niesubordynacja pacjenta, agresywne zachowanie pacjenta).

Zgodnie z § 1 pkt 3 Rozporządzenia w sprawie rodzajów dokumentacji medycznej[435], wydanego na podstawie art. 13a Ustawy o systemie informacji w ochronie zdrowia, „karta informacyjna z leczenia szpitalnego, o której mowa w przepisach wydanych na podstawie art. 30 Ustawy z dnia 6 listopada 2008 roku o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, stanowi elektroniczną dokumentację medyczną.

Tabela 6.4. Zakres informacji zawartych w karcie informacyjnej z leczenia szpitalnego

Karta informacyjna z leczenia szpitalnego	
Dane podstawowe, których wykaz określa enumeratywnie§ 10 ust. 1 pkt 1–4 RwSRDM: • oznaczenie podmiotu leczniczego; • oznaczenie pacjenta pozwalające na ustalenie jego tożsamości; • oznaczenie osoby udzielającej świadczeń zdrowotnych oraz kierującej na badanie, konsultację lub leczenie; • data dokonania wpisu	Dane dodatkowe (§ 24 ust. 3 pkt 1–7 RwSRDM): • rozpoznanie choroby w języku polskim; • opis wyników badań diagnostycznych lub konsultacji; • opis zastosowanego leczenia, a w przypadku wykonania zabiegu lub operacji – data wykonania; • wskazania dotyczące dalszego sposobu leczenia, żywienia, pielęgnowania lub trybu życia; • orzeczony przy wypisie okres czasowej niezdolności do pracy, a w miarę potrzeby ocena zdolności do wykonywania dotychczasowego zatrudnienia; • adnotacje o produktach leczniczych wraz z dawkowaniem i wyrobach medycznych w ilościach odpowiadających ilościom na receptach wystawionych pacjentowi; • terminy planowanych konsultacji, na które wystawiono skierowania

Warto wiedzieć

W karcie informacyjnej dotyczącej leczenia szpitalnego muszą znaleźć się informacje dotyczące zaordynowanych leków i innych produktów (np. wyrobów medycznych, środków specjalnego przeznaczenia żywieniowego), które podlegają refundacji, jak również produktów, które nie są nią objęte. Adnotacje odnośnie do przepisanych leków i pozostałych produktów muszą zostać zamieszczone także w treści indywidualnej dokumentacji medycznej prowadzonej w procesie leczenia stacjonarnego i ambulatoryjnego.

W orzecznictwie podkreśla się, że: „Kontrola wystawiania recept na refundowane leki i wyroby medyczne obejmuje badanie i ocenę prawidłowości działań osób wystawiających recepty, a w szczególności: l) zgodność danych umieszczonych na receptach z prowadzoną dokumentacją medyczną (…). Świadczeniodawca wykonujący umowę zobowiązany jest do prowadzenia dokumentacji medycznej

pacjenta, w której wpisywane są udzielone pacjentowi świadczenia medyczne, zaordynowane leki oraz opisywany jest przebieg leczenia. Obowiązek prowadzenia dokumentacji medycznej i to, co powinna ona zawierać, określają odrębne przepisy. Wpisy w dokumentacji medycznej dowodzą, jakich świadczeń pacjentowi udzielono i czy były to świadczenia udzielone zgodnie z warunkami zawartej (...) umowy. Ma to istotne znaczenie ze względu na przewidziane w umowie warunki finansowania świadczeń, czyli dokonywania za nie zapłaty, ponieważ (...) Fundusz jest zobowiązany do finansowania tylko świadczeń wykonanych zgodnie z zawartą umową.

W przypadku stwierdzenia braku udokumentowanych faktów medycznych uzasadniających preskrypcję leku refundowanego, wydatkowaną powodowi ze środków publicznych, refundację tę uznaje się za nienależną i stanowiącą wartość szkody pozwanego (...). Jeżeli świadczenia były udzielone niezgodnie z warunkami określonymi w umowie, dokumentacja medyczna nie potwierdza udzielenia świadczeń, nie zawiera wymaganych przepisami wpisów i jest prowadzona niezgodnie z obowiązującymi w tym zakresie przepisami, to tym samym (...) pacjent nie będzie zobowiązany do zapłaty za świadczenia udzielone niezgodnie z wymaganiami określonymi w umowie”.

W cytowanym wyroku podkreślono znaczenie dokumentacji medycznej w kontekście zasadności refundacji produktów leczniczych ordynowanych pacjentowi. Informacje zamieszczone na receptach muszą znaleźć odzwierciedlenie w indywidualnej dokumentacji medycznej pacjenta. W dokumentacji powinny znaleźć się nie tylko zapisy dotyczące nazwy i sposobu dawkowania przepisanych produktów leczniczych, wyrobów medycznych czy środków specjalnego przeznaczenia żywieniowego podlegających refundacji, lecz także adnotacje odnośnie do rozpoznania, wyników badań diagnostycznych (jeżeli od ich wartości uzależniony jest poziom refundacji) oraz informacji co do posiadania lub braku zaświadczenia od lekarza specjalisty, które w ściśle określonych przypadkach stanowi o zasadności refundacji przepisanych produktów. Brak informacji odnośnie do przepisanych produktów leczniczych, które podlegają refundacji, stanowi o potencjalnej odpowiedzialności osoby uprawnionej do wypisywania recept za udzielenie

świadczeń zdrowotnych niezgodnie z wymogami zawartymi w umowie z NFZ – wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 24 lipca 2017 roku (sygn. VI ACa 454/16).

Dwa egzemplarze karty informacyjnej wydawane są bez zbędnej zwłoki pacjentowi lub osobie, którą pełnoletni pacjent upoważnił do pobierania dokumentacji medycznej z jego leczenia, tj. „osobie bliskiej – powiernikowi". W przypadku pacjenta małoletniego lub ubezwłasnowolnionego karta informacyjna wydawana jest jego przedstawicielowi ustawowemu lub osobie przez nich upoważnionej. Trzeci egzemplarz karty informacyjnej musi zostać dołączony do historii choroby – § 24 ust. 67 RwSRDM.

W przypadku dokumentacji prowadzonej w postaci elektronicznej karta informacyjna z leczenia szpitalnego jest dołączana do historii choroby oraz udostępniana pacjentowi, jego przedstawicielowi ustawowemu albo osobie przez nich upoważnionej w postaci elektronicznej lub w postaci papierowego wydruku w dwóch egzemplarzach, w tym jeden dla lekarza podstawowej opieki zdrowotnej – § 24 ust. 7 RwSRDM.

> Zgodnie z § 12 ust. 10 OWU, w związku z zakończeniem leczenia szpitalnego oraz w przypadku udzielenia świadczenia w szpitalnym oddziale ratunkowym lub izbie przyjęć, świadczeniodawca wydaje pacjentowi następujące dokumenty: skierowania na świadczenia zalecone w karcie informacyjnej, recepty na leki, środki spożywcze specjalnego przeznaczenia żywieniowego i wyroby medyczne, zlecenia na wyroby medyczne oraz ich naprawę, zalecone w karcie informacyjnej, zlecenia na transport sanitarny lub transport zgodnie z przepisami ustawy.
>
> Dokumenty wymienione wyżej muszą zostać wydane świadczeniobiorcy niezależenie od karty informacyjnej.

Dokumentacja medyczna prowadzona przez lekarzy, pielęgniarki i położne

Dokumentacja, do której prowadzenia zobowiązani są lekarze, pielęgniarki lub położne udzielający świadczeń zdrowotnych w ramach indywidualnej lub grupowej

praktyki, dzieli się na:

a) dokumentację indywidualną wewnętrzną przeznaczoną na potrzeby lekarza, pielęgniarki lub położnej;

b) dokumentację indywidualną zewnętrzną przeznaczoną na potrzeby pacjenta korzystającego ze świadczeń zdrowotnych udzielanych przez lekarza, pielęgniarkę lub położną.

Tabela 6.5. Rodzaje i podział dokumentacji prowadzonej przez lekarzy, pielęgniarki i położne, którzy udzielają świadczeń poza przedsiębiorstwem podmiotu leczniczego

Dokumentacja prowadzona przez lekarza		**Dokumentacja prowadzona przez pielęgniarkę**		**Dokumentacja prowadzona przez położną**	
Lekarz udzielający świadczeń zdrowotnych w ramach praktyki zawodowej, z wyłączeniem wykonywania praktyki lekarskiej wyłącznie w przedsiębiorstwie podmiotu leczniczego, prowadzi dokumentację indywidualną – § 55 RwSRDM.		Pielęgniarka udzielająca świadczeń zdrowotnych w ramach praktyki zawodowej, z wyłączeniem wykonywania praktyki pielęgniarki wyłącznie w przedsiębiorstwie podmiotu leczniczego, prowadzi dokumentację indywidualną – § 66 RwSRDM.		Położna udzielająca świadczeń zdrowotnych w ramach praktyki zawodowej, z wyłączeniem praktyki położnej wyłącznie w przedsiębiorstwie podmiotu leczniczego, prowadzi dokumentację indywidualną – § 61 RwSRDM.	
Dokumentacja indywidualna wewnętrzna	Dokumentacja indywidualna zewnętrzna	Dokumentacja indywidualna wewnętrzna	Dokumentacja indywidualna zewnętrzna	Dokumentacja indywidualna wewnętrzna	Dokumentacja indywidualna zewnętrzna
Historia zdrowia i choroby; karta noworodka, a także karta obserwacji przebiegu porodu.	Skierowanie do szpitala lub innego podmiotu udzielającego świadczeń zdrowotnych; skierowanie na badania diagnostyczne lub konsultacje; karta przebiegu ciąży, zaświadczenia, orzeczenia i opinie lekarskie oraz informacje lekarza leczącego pacjenta	Karta indywidualnej opieki pielęgniarskiej; karta wizyty patronażowej; karta wywiadu środowiskowo-rodzinnego.	Opinie, zaświadczenia oraz inne dokumenty o podobnym charakterze i przeznaczeniu, sporządzane na wniosek pacjenta lub innych uprawnionych podmiotów.	Karta indywidualnej opieki prowadzonej przez położną; karta obserwacji przebiegu porodu; karta wizyty patronażowej.	Karta przebiegu ciąży, opinie, zaświadczenia skierowania na badania diagnostyczne; książeczki zdrowia dziecka oraz inne dokumenty o podobnym charakterze i przeznaczeniu, sporządzane na wniosek pacjenta lub innych uprawnionych podmiotów.

	w poradni specjalistycznej dla lekarza podstawowej opieki zdrowotnej o rozpoznaniu, sposobie leczenia, rokowaniu, ordynowanych produktach leczniczych lub środkach spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego, w tym o okresie ich stosowania i dawkowania, oraz o wyznaczonych wizytach kontrolnych.				

W przypadku udzielania profilaktycznych świadczeń zdrowotnych uczniom przez lekarza, pielęgniarkę lub higienistkę szkolną, zasady związane z prowadzeniem dokumentacji medycznej zostały określone w rozdziale 5 RwSRDM. Dokumentacja medyczna związana z udzielaniem świadczeń zdrowotnych uczniom dzieli się na dokumentację indywidualną i zbiorową. Lekarz podstawowej opieki, który udziela świadczeń zdrowotnych uczniom, ma obowiązek prowadzić dokumentację indywidualną w formie karty profilaktycznego badania lekarskiego ucznia.

Karta profilaktycznego badania lekarskiego musi zawierać informacje określone w § 10 ust. 1 pkt 1–4 RwSRDM oraz niżej wymienione informacje:

a) informacje dotyczące stanu zdrowia i istotnych chorób oraz problemów zdrowotnych ucznia, w tym w szczególności występujących w okresie 12 miesięcy przed badaniem;

b) informacje o problemach zgłaszanych przez przedstawiciela ustawowego ucznia;

c) informacje wychowawcy ucznia mające istotne znaczenie dla oceny stanu zdrowia, w tym w szczególności o zachowaniu ucznia, osiąganych wynikach w nauce, wykazywanych uzdolnieniach, sprawności fizycznej, absencji szkolnej, relacji z rówieśnikami, ewentualnych problemach szkolnych;

d) informacje pielęgniarki lub higienistki szkolnej o uczniu, w szczególności wyniki testów przesiewowych oraz informacje dotyczące wysokości i masy ciała ucznia, funkcjonowania narządu wzroku i słuchu, rozwoju układu ruchu, ciśnienia tętniczego krwi;

e) wyniki badania lekarskiego ucznia, w tym w szczególności dotyczące wzrastania i rozwoju ucznia, stanu odżywienia, dojrzewania płciowego według skali Tannera od klasy III szkoły podstawowej, rozwoju psychospołecznego, funkcjonowania układów i narządów, stwierdzonych problemów zdrowotnych;

f) zalecenia dotyczące udziału ucznia w zajęciach wychowania fizycznego i ewentualnych ograniczeniach w tym zakresie oraz inne zalecenia lekarza podstawowej opieki zdrowotnej.

Ponadto w karcie lekarskiego badania profilaktycznego powinny zostać zamieszczone informacje na temat przebytych chorób i problemów zdrowotnych ucznia, innych problemów mających wpływ na zdrowie ucznia oraz wyników przeprowadzanych testów przesiewowych.

W ramach dokumentacji zbiorczej, do której prowadzenia zobowiązane są pielęgniarka lub higienistka szkolna, zamieszczane są informacje dotyczące imion i nazwisk uczniów, przeprowadzonych testów przesiewowych i podjętych działań profilaktycznych.

Dokumentacja dotycząca obowiązkowych szczepień ochronnych

Zgodnie z aktualnie obowiązującym prawem osoby przebywające na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej dłużej niż trzy miesiące są zobowiązane do poddawania się szczepieniom ochronnym. W przypadku osób małoletnich i ubezwłasnowolnionych za realizację szczepień ochronnych odpowiada przedstawiciel ustawowy lub opiekun faktyczny małoletniego. Obowiązkiem szczepień ochronnych objęte są choroby wymienione w § 2 pkt 1–13 Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 18 sierpnia 2011 roku w sprawie obowiązkowych szczepień ochronnych (t.j. DzU 2018 r., poz. 753) (dalej: RwSSz). Szczegółowy katalog osób zobowiązanych do poddania się poszczególnym szczepieniom został zamieszczony w § 3 pkt 1–13 RwSSz.

Wyjątki

Szczepieniom poekspozycyjnym mają obowiązek poddać się osoby przebywające w Rzeczypospolitej Polskiej, bez względu na to, przez jaki okres przebywają na jej terytorium (art. 17 ust. 1a Ustawy z dnia 5 grudnia 2008 roku o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, t.j. DzU 2018 r., poz. 151 ze zm.) (dalej: UoZChZ). Bez względu na czas przebywania w Polsce, od poddania się obowiązkowym szczepieniom ochronnym zwolnione są osoby, które wcześniej poddały się szczepieniom ochronnym w zakresie wymaganym przez Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 18 sierpnia 2011 roku w sprawie obowiązkowych szczepień ochronnych. Osoby, które poddały się szczepieniom ochronnym w wymaganym zakresie, muszą dysponować potwierdzającą to dokumentacją. Jednocześnie od wykonania obowiązkowych szczepień ochronnych nie może minąć okres dłuższy od okresu utrzymywania się odporności.

> **UWAGA**
> Wykonanie zabiegu szczepienia możliwe jest po przeprowadzeniu lekarskiego badania kwalifikacyjnego. Należy podkreślić, że pacjent może

> przejść badanie kwalifikacyjne u jednego świadczeniodawcy, a sam zabieg szczepienia wykonać u innego świadczeniodawcy. W takim przypadku, po przeprowadzonym badaniu kwalifikacyjnym, lekarz wydaje zaświadczenie ze wskazaniem daty i godziny przeprowadzonego badania. Trzeba zaznaczyć, że szczepienia ochronnego nie można przeprowadzić, jeżeli między lekarskim badaniem kwalifikacyjnym przeprowadzonym w celu wykluczenia przeciwwskazań do szczepienia a zabiegiem szczepienia upłynęło więcej niż 24 godziny. Czas ważności zaświadczenia liczony jest od daty i godziny wskazanej w zaświadczeniu lekarskim (art. 17 ust. 3 UoZChZ).

Zgodnie z § 6 pkt 1–2 RwSSz obowiązkowe szczepienia ochronne mogą być wykonywane przez osoby, które spełniają niżej określone warunki:

a) odbyły w ramach doskonalenia zawodowego kurs lub szkolenie w zakresie szczepień ochronnych i uzyskały dokument potwierdzający ukończenie tego kursu lub szkolenia bądź uzyskały specjalizację w dziedzinie, w przypadku której ramowy program kształcenia podyplomowego obejmował problematykę szczepień ochronnych na podstawie przepisów o zawodach lekarza i lekarza dentysty oraz przepisów o zawodach pielęgniarki i położnej, lub

b) posiadają co najmniej sześciomiesięczną praktykę w zakresie przeprowadzania szczepień ochronnych.

Oznacza to, że szczepienia ochronne mogą być wykonywane nie tylko przez osoby, które odbyły szkolenie lub kurs w zakresie wykonywania szczepień, lecz także przez osoby, które posiadając uprawnienia do wykonywania zawodu lekarza, felczera, pielęgniarki, położnej bądź higienistki szkolnej, dysponują co najmniej sześciomiesięczną praktyką w zakresie wykonywania szczepień obowiązkowych.

Informacje na temat przeprowadzonych szczepień ochronnych wykonanych od dnia urodzenia dokumentowane są w:

1) karcie uodpornienia (wzór karty określa załącznik nr 2 do Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 18 sierpnia 2011 roku w sprawie obowiązkowych szczepień ochronnych) i

2) książeczce szczepień (wzór książeczki określa załącznik nr 3 do Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 18 sierpnia 2011 roku w sprawie obowiązkowych szczepień ochronnych).

W przypadku, gdy osoba zobowiązana do poddania się szczepieniu ochronnemu lub osoba sprawująca opiekę nad pacjentem małoletnim bądź ubezwłasnowolnionym przedstawi zaświadczenie lekarskie o wykonaniu szczepienia w wymaganym przez przepisy prawa zakresie, osoby przeprowadzające szczepienia ochronne odnotowują w karcie uodpornienia wykonanie obowiązkowego szczepienia ochronnego oraz dołączają do karty uodpornienia przedstawione zaświadczenie.

Książeczka szczepień stanowi odrębny dokument i nie jest integralnym elementem książeczki zdrowia dziecka, której wzór określa załącznik nr 6 do RwSRDM. Jednocześnie informacje o wykonanych szczepieniach odnotowuje się w indywidualnej dokumentacji medycznej pacjenta, która prowadzona jest zgodnie z zasadami określonymi w RwSRDM. W sytuacji, gdy lekarskie badanie kwalifikacyjne i sam zabieg szczepienia wykonywany jest u pacjenta między 6. a 18. rokiem życia pod nieobecność przedstawiciela ustawowego lub opiekuna faktycznego, do karty uodpornienia musi zostać dołączona zgoda na przeprowadzenie badania i wykonania szczepienia, a także informacja na temat istnienia lub braku przeciwwskazań do wykonania szczepienia ochronnego (§ 7 ust. 2 Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 18 sierpnia 2011 roku w sprawie obowiązkowych szczepień ochronnych).

> **UWAGA**
> U pacjenta, który nie ukończył 6. roku życia, kwalifikacyjne badanie

> lekarskie oraz zabieg szczepienia mogą zostać wykonane wyłącznie w obecności przedstawiciela ustawowego lub opiekuna faktycznego. Wyjątkiem jest sytuacja, o której mowa w art. 21 ust. 2 UoPP, zgodnie z którym: „osoba wykonująca zawód medyczny, udzielająca świadczeń zdrowotnych pacjentowi, może odmówić obecności osoby bliskiej przy udzielaniu świadczeń zdrowotnych w przypadku istnienia prawdopodobieństwa wystąpienia zagrożenia epidemicznego lub ze względu na bezpieczeństwo zdrowotne pacjenta. Odmowę odnotowuje się w dokumentacji medycznej”.

Przez bezpieczeństwo zdrowotne pacjenta, o którym mowa w treści art. 21 ust. 2 UoPP, należy rozumieć każdą sytuację, w której obecność osoby bliskiej ma negatywny wpływ na jakość lub prawidłowość udzielanego świadczenia zdrowotnego. W sytuacji, gdy obecność osoby bliskiej uniemożliwia lub utrudnia prawidłowe udzielenie świadczenia zdrowotnego, lekarz wykonujący badanie profilaktyczne, a także pielęgniarka przeprowadzająca zabieg szczepienia ma prawo odmówić obecności osoby bliskiej i wykonać odpowiednią czynność pod nieobecność przedstawiciela ustawowego lub opiekuna faktycznego.

Poniżej zamieszczono przykład obrazujący możliwość wykonania badania kwalifikacyjnego i zabiegu szczepienia pod nieobecność przedstawiciela ustawowego lub opiekuna faktycznego u pacjenta poniżej szóstego roku życia, ze względu na negatywny wpływ osób bliskich na udzielane świadczenie.

Przykład

Do lekarza zgłasza się ojciec z 18-miesięczną córką w celu wykonania szczepienia obowiązkowego. Już w trakcie wykonywania badania kwalifikacyjnego dziecko zachowuje się histerycznie. Ojciec dziecka stale komentuje działania lekarza i pielęgniarki, co dekoncentruje personel medyczny, a u dziecka podsyca pobudzenie

psychoruchowe. W pewnym momencie dziecko zaczyna płakać i przemieszcza się w kierunku rodzica. Ojciec zaczyna zachowywać się zupełnie irracjonalnie – bierze dziecko na ręce i mówi mu, że nie pozwoli, by ktokolwiek zrobił mu krzywdę. Zachowanie ojca zniechęca dziecko do podjęcia jakiejkolwiek współpracy z personelem medycznym, co uniemożliwia wykonanie szczepienia. W takiej sytuacji wyproszenie rodzica z gabinetu lekarskiego jest uzasadnione ze względu na konieczność prawidłowego wykonania świadczenia zdrowotnego. Pozostawanie rodzica w gabinecie nie tylko uniemożliwia wykonanie świadczenia, lecz także implikuje ryzyko nieprawidłowego wykonania czynności medycznych ze względu na pobudzenie psychoruchowe pacjenta.

Zgodnie z art. 17 ust. 9 UoZChZ „obowiązkiem lekarza sprawującego profilaktyczną opiekę zdrowotną jest powiadomienie osoby obowiązanej do poddania się obowiązkowym szczepieniom ochronnym lub osoby sprawującej prawną pieczę nad osobą małoletnią lub bezradną albo opiekuna faktycznego (…) o obowiązku poddania się tym szczepieniom, a także poinformowanie o szczepieniach zalecanych”.

Obowiązkiem lekarza jest zamieszczenie w indywidualnej dokumentacji medycznej adnotacji o tym, że pacjent, jego przedstawiciel ustawowy lub opiekun faktyczny uzyskali informację w przedmiocie obowiązku szczepień i dostępności szczepień zalecanych. Poniżej zamieszczono przykładową adnotację, która powinna zostać włączona do indywidualnej dokumentacji medycznej.

„Pacjent/przedstawiciel ustawowy pacjenta/opiekun faktyczny pacjenta* został poinformowany o obowiązku poddania się lub poddania małoletniego szczepieniom ochronnym wymienionym w kalendarzu szczepień oraz o dostępnych szczepieniach zalecanych. Lekarz przekazał również wyczerpującą informację o możliwości zwiększenia ryzyka zdrowotnego (zachorowania, zakażenia) w przypadku niewykonania szczepienia obowiązkowego/zalecanego* u pacjenta należącego do grupy ryzyka”.

* *niepotrzebne skreślić*

Podpis lekarza

Wpisy do karty uodpornienia i książeczki szczepień dokonuje się czytelnym pismem odręcznym w odpowiednich częściach dokumentów, bezpośrednio po wykonaniu lub niewykonaniu szczepienia ochronnego (§ 10 ust. 1 Rozporządzenia Ministra Zdrowia z 18 sierpnia 2011 roku w sprawie obowiązkowych szczepień ochronnych).

Zaświadczenia i orzeczenia lekarskie

W praktyce wiele wątpliwości pojawia się wokół zakresu uprawnień lekarzy do wystawiania zaświadczeń o stanie zdrowia pacjenta, zaświadczeń dotyczących zdolności do kontynuowania nauki o ściśle określonym profilu (np. muzycznym, sportowym), uczestnictwa w zajęciach i imprezach, zdolności do wykonywania pracy określonego rodzaju lub na danym stanowisku, a także posiadania uprawnień do pobierania zasiłków i dodatków pieniężnych. Niezależnie od kwestii uprawnień do wystawiania określonego typu zaświadczeń bądź orzeczeń, dokumenty wydawane przez lekarzy należy podzielić na nieodpłatne i odpłatne. Poniżej dokonano zestawienia przykładowych zaświadczeń/orzeczeń wydawanych przez lekarzy POZ i lekarzy posiadających specjalistyczne uprawnienia w wymaganym zakresie. Punktem wyjścia do wydawania orzeczeń i zaświadczeń przez lekarza jest art. 42 ust. 1 UoZL, zgodnie z którym: „Lekarz orzeka o stanie zdrowia określonej osoby po uprzednim, osobistym jej zbadaniu lub zbadaniu jej za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności, a także po analizie dostępnej dokumentacji medycznej tej osoby”. Należy podkreślić, że lekarz POZ ma możliwość wystawienia tylko tych zaświadczeń, których wydanie nie wymaga posiadania dodatkowych kwalifikacji określonych przez przepisy prawa. Sama możliwość dotycząca oceny stanu zdrowia i wydania opinii nie przesądza o możliwości wydania wiążącego zaświadczenia/orzeczenia.

Tabela 6.6. Dokumentacja medyczna dotycząca obowiązkowych szczepień ochronnych

Karta uodpornienia	Książeczka szczepień	Sprawozdania z przeprowadzonych szczepień ochronnych
Karty uodpornienia przechowywane są w kartotece, w sposób umożliwiający wyszukiwanie osób podlegających szczepieniom ochronnym. W sytuacji, gdy istnieje konieczność przekazania karty uodpornienia innemu świadczeniodawcy, dotychczasowy świadczeniodawca przekazuje ją za pokwitowaniem osobie przeprowadzającej szczepienie ochronne.	Osoba wystawiająca zaświadczenie o urodzeniu żywym, która założyła książeczkę szczepień, przekazuje ją za pokwitowaniem osobie sprawującej prawną pieczę nad tą osobą albo opiekunowi faktycznemu pacjenta.	Sprawozdanie sporządza się według informacji zawartych w kartach uodpornienia przechowywanych przez składającego sprawozdanie.
.	W przypadku zagubienia lub zniszczenia książeczki szczepień osoby przeprowadzające obowiązkowe szczepienie ochronne wydają na podstawie posiadanej karty uodpornienia duplikat książeczki szczepień. Świadczeniodawcy wykonujący zalecane (nieobowiązkowe) szczepienia ochronne mają obowiązek poinformowania osoby poddającej się	Świadczeniodawcy wykonujący szczepienia ochronne mają obowiązek sporządzenia kwartalnego sprawozdania z przeprowadzonych szczepień ochronnych (wzór sprawozdania określa załącznik nr 4 do Rozporządzenia Ministra Zdrowia z 18 sierpnia 2011 roku w sprawie obowiązkowych szczepień ochronnych). Sprawozdanie jest przekazywane państwowemu powiatowemu inspektorowi sanitarnemu, w terminie siedmiu dni po zakończeniu kwartału, za pomocą środków komunikacji

	szczepieniu o możliwości wydania na jej koszt Międzynarodowej Książeczki Szczepień. Należy zaznaczyć, że informacje na temat wykonanych szczepień ochronnych, zalecanych przez WHO, wymaganych na podstawie międzynarodowych przepisów zdrowotnych, u osób udających się poza granice Rzeczypospolitej Polskiej, są dokumentowane w Międzynarodowej Książeczce Szczepień.	elektronicznej albo listem poleconym. **Uwaga!** W dziale 2. sprawozdania świadczeniodawca ma obowiązek załączyć imienną listę osób uchylających się od obowiązku szczepień ochronnych
		Sprawozdanie według ilości wykorzystanych szczepionek.
		Świadczeniodawcy wykonujący szczepienia ochronne mają obowiązek sporządzenia kwartalnego sprawozdania z przeprowadzonych szczepień ochronnych (wzór sprawozdania określa załącznik nr 5 do Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 18 sierpnia 2011 roku w sprawie obowiązkowych szczepień ochronnych).
		Sprawozdanie jest przekazywane państwowemu powiatowemu inspektorowi sanitarnemu, w terminie 15 dni po zakończeniu kwartału, za pomocą środków

		komunikacji elektronicznej albo listem poleconym.

Przykład

Lekarz POZ jest w stanie ocenić zakres obrażeń, jakich pacjent doznał w wyniku pobicia przez innego członka rodziny. Lekarz POZ ma prawo do wydania zaświadczenia o zakresie obrażeń doznanych w wyniku przemocy w rodzinie, niemniej nie jest uprawniony do wykonania obdukcji i wydania na jej podstawie zaświadczenia na żądanie organów ścigania lub samego pokrzywdzonego (pacjenta). Obdukcja jest odpłatnym, specjalistycznym badaniem lekarskim, do którego wykonania uprawnienia posiadają wyłącznie lekarze medycyny sądowej wpisani na listę biegłych prowadzoną przez Prezesa właściwego Sądu Okręgowego.

Tabela 6.7. Rodzaje zaświadczeń i orzeczeń lekarskich

Zaświadczenia/orzeczenia odpłatne	Zaświadczenia/orzeczenia nieodpłatne
Orzeczenie o zdolności do prowadzenia pojazdów mechanicznych dla osób: ubiegających się o uzyskanie uprawnień do kierowania motorowerem, pojazdami silnikowymi lub uprawnienia do kierowania tramwajem; osób przedłużających ważność prawa jazdy określonej kategorii lub pozwolenia na kierowanie tramwajem; osób ubiegających się o przywrócenie uprawnienia do kierowania pojazdem cofniętego ze względu na stan zdrowia; kierujących motorowerem, pojazdem silnikowym lub tramwajem, jeżeli kierował pojazdem w stanie nietrzeźwości, w stanie po użyciu alkoholu lub środka działającego podobnie do alkoholu; osób posiadających prawo jazdy lub pozwolenie na kierowanie tramwajem, jeżeli istnieją uzasadnione i poważne zastrzeżenia co do stanu jej zdrowia; osób występujących o zezwolenie na kierowanie pojazdem uprzywilejowanym lub przewożącym wartości pieniężne albo o przedłużenie ważności tego dokumentu. **Uprawniony do wydania**: Lekarz spełniający warunki określone w treści art. 77 ust. 1 pkt 1–5 Ustawy o kierujących pojazdami[a]. Uprawnionymi do przeprowadzania badań są lekarze, którzy: • posiadają prawo wykonywania zawodu lekarza, • posiadają co najmniej pięcioletni staż w zawodzie lekarza,	**Zaświadczenie wydawane przez lekarzy specjalistów w celu możliwości kontynuacji leczenia przez lekarza POZ/lekarza kierującego** Zaświadczenie wydawane zgodnie z § 12 Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 8 września 2015 roku w sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (DzU 2015 r., poz. 1400 ze zm.).

• posiadają specjalizację w zakresie medycyny transportu lub medycyny pracy albo inną specjalizację i dodatkowe szkolenie określone w przepisach wydanych na podstawie art. 81 ust. 1, • nie byli skazani prawomocnym wyrokiem sądu za przestępstwo popełnione w celu osiągnięcia korzyści majątkowych lub przestępstwo przeciwko wiarygodności dokumentów, • zostali wpisani do ewidencji uprawnionych lekarzy.	
Zaświadczenia/orzeczenia odpłatne	**Zaświadczenia/orzeczenia nieodpłatne**
Maksymalny koszt badania i wystawienia orzeczenia o istnieniu lub braku przeciwskazań do kierowania pojazdami mechanicznymi: 200 złotych.	
Zaświadczenia o stanie zdrowia dla zakładów i towarzystw ubezpieczeniowych	**Orzeczenia o tymczasowej niezdolności do pracy** Kwestie dotyczące wystawiania zwolnień lekarskich uregulowane zostały w Ustawie z dnia 25 czerwca 1999 roku o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (t.j. DzU 2017 r., poz. 1368 ze zm.). Zgodnie z art. 54 pkt 1: „Zakład Ubezpieczeń Społecznych upoważnia do wystawiania zaświadczeń lekarskich o czasowej niezdolności do pracy (…) lekarza, lekarza dentystę, felczera lub starszego felczera, zwanych dalej »wystawiającym zaświadczenie lekarskie«, po złożeniu, w formie pisemnej lub w formie dokumentu elektronicznego podpisanego kwalifikowanym podpisem elektronicznym, [podpisem zaufanym] **podpisem zaufanym**, **podpisem osobistym** (wyróżniona treść obowiązuje od 4.03.2019 roku; w zakresie wniosków składanych za pośrednictwem systemu teleinformatycznego ZUS zmiana wejdzie w życie z dniem 12.01.2020 roku) albo z wykorzystaniem

	sposobu potwierdzania pochodzenia oraz integralności danych dostępnego w systemie teleinformatycznym udostępnionym bezpłatnie przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych, na elektroniczną skrzynkę podawczą Zakładu Ubezpieczeń Społecznych utworzoną zgodnie z przepisami wydanymi na podstawie art. 16 ust. 3 Ustawy z dnia 17 lutego 2005 roku o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (…), zwaną dalej „elektroniczną skrzynką podawczą Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, oświadczenia, że zobowiązuje się do przestrzegania zasad orzekania
	o czasowej niezdolności do pracy i wykonywania obowiązków wynikających z przepisów ustawy i przepisów o ochronie danych osobowych”. Zasady wystawiania zaświadczeń o czasowej niezdolności do pracy określone zostały w przepisach rozdziału 10 Ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia w razie choroby i macierzyństwa oraz w Rozporządzeniu Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z 10 listopada 2015 roku w sprawie trybu i sposobu orzekania o czasowej niezdolności do pracy, wystawiania zaświadczenia lekarskiego oraz trybu i sposobu sprostowania błędu w zaświadczeniu lekarskim (DzU 2015 r., poz. 2013). Upoważnienia do wystawiania zaświadczeń o tymczasowej niezdolności do pracy Zakład Ubezpieczeń Społecznych udziela w formie decyzji. Oznacza to, że lekarz nie jest zobowiązany do wystawia zaświadczeń o czasowej niezdolności do pracy, a wręcz nie może ich wystawiać na formularzu ZUS, jeśli nie zawarł w tym przedmiocie stosownej umowy.

	Elektroniczne zwolnienia lekarskie (e-ZLA)b. Od 1 stycznia 2016 roku lekarze mogą wystawiać elektroniczne zwolnienia lekarskie (e–ZLA). Zwolnienia na klasycznym formularzu (ZUS ZLA) mogły być wystawiane do końca listopada 2018 roku. Od 1 grudnia 2018 roku lekarze mogą wystawiać wyłącznie zwolnienia elektroniczne. Do podpisywania e-ZLA niezbędne jest posiadanie bezpłatnego certyfikatu ZUS. Certyfikat ten jest ważny przez 5 lat, po upływie których można wnioskować o jego ponowne wydanie. Lekarz może podpisać certyfikatem z ZUS e-ZLA, a także: • ZUS FZLA (wniosek w sprawie upoważnienia do wystawiania zaświadczeń lekarskich);
	• AZLA (anulowanie zwolnienia); • UZLA (unieważnienie pobranych wcześniej numerów – pustych druków ZLA do wypełniania w razie braku możliwości wystawiania elektronicznego); • ZUS PR-4 (wniosek o rehabilitację leczniczą w ramach prewencji rentowej ZUS). W przypadku wykonania wydruku zaświadczenia lekarskiego e-ZLA musi on zostać opatrzony podpisem i pieczątką lekarza lub asystenta medycznego. Sporządzenie wydruku jest możliwe tylko po wystawieniu zaświadczenia lekarskiego w formie dokumentu elektronicznego, jego podpisaniu i przekazaniu do ZUS. W szczególnie uzasadnionych przypadkach (np. w przypadku braku łączności z Internetem) możliwe jest wystawienie zaświadczenia lekarskiego na formularzu wydrukowanym uprzednio z systemu (np. w czasie wizyty domowej). W takich sytuacjach lekarz ma możliwość skorzystania z formularzy zaświadczeń lekarskich wydrukowanych uprzednio z systemu. Należy zaznaczyć, że zwolnienie wystawione na

	formularzu nie zawiera numeru statystycznego choroby. Dane i informacje niezbędne do wystawienia zaświadczenia w tym trybie lekarz musi pozyskać od ubezpieczonego (pacjenta). **Uwaga!** Dokumentami, które stwierdzają czasową niezdolność do pracy z powodu choroby lub konieczność sprawowania osobistej opieki nad chorym dzieckiem lub chorym innym członkiem rodziny, są: • zaświadczenie lekarskie w formie dokumentu elektronicznego (e-ZLA); • zaświadczenie lekarskie wystawione na formularzu wydrukowanym z systemu – zaświadczenie to jest dokumentem stanowiącym podstawę przyznania i wypłaty zasiłku przez płatnika składek lub ZUS,
	nawet jeśli nie ma jeszcze udostępnionego e-ZLA w ZUS i na profilu płatnika składek, tj. zanim lekarz wprowadzi to zaświadczenie do systemu; • wydruk e-ZLA, który lekarz jest zobowiązany przekazać ubezpieczonemu, jeżeli płatnik składek nie ma profilu na PUE ZUS lub na wniosek ubezpieczonego, nawet jeżeli płatnik składek ma profil na PUE ZUS. Od dnia 23.10.2018 roku lekarze mogą upoważnić asystentów medycznych do wystawania e-ZLA w ich imieniu. Asystentem medycznym, którego lekarz może upoważnić do wystawiania e-zwolnień, może zostać osoba, która wykonuje zawód medyczny lub czynności pomocnicze przy udzielaniu świadczeń zdrowotnych. Asystent medyczny musi posiadać konto na PUE ZUS i zostać wpisany do Rejestru Asystentów Medycznych (RAM).

Zaświadczenia o stanie zdrowia pacjenta wydawane dla celów rentowych i ustalenia uprawnień w ramach ubezpieczenia społecznego Koszty wydania orzeczenia lub zaświadczenia związanego z orzekaniem o niezdolności do pracy dla celów rentowych, ustalaniem uprawnień w ramach ubezpieczeń społecznych, są finansowane przez podmiot, na którego zlecenie zostaje przeprowadzone badanie, wydane orzeczenie lub zaświadczenie – art. 16 ust. 4 UoŚŚP.	Świadczeniobiorcy na podstawie Ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych przysługują: **orzeczenia i zaświadczenia lekarskie, jeżeli są one związane z dalszym leczeniem, rehabilitacją, niezdolnością do pracy, kontynuowaniem nauki, uczestnictwem dzieci, uczniów, słuchaczy zakładów kształcenia nauczycieli i studentów w zajęciach sportowych i w zorganizowanym wypoczynku, a także jeżeli nie są wydawane dla celów pomocy społecznej, wspierania rodziny i systemu pieczy zastępczej, orzecznictwa o niepełnosprawności, uzyskania zasiłku pielęgnacyjnego, lub ustalenia przyczyn i rodzaju uszkodzeń ciała związanych z użyciem przemocy w rodzinie; zaświadczenie lekarskie lub zaświadczenie wystawione przez położną, wydawane na życzenie świadczeniobiorcy, jeżeli są wydawane dla celów**
	uzyskania dodatku z tytułu urodzenia dziecka lub jednorazowej zapomogi z tytułu urodzenia dziecka – *A contrario* art. 16 ust. 1 i 1a Ustawy z dnia 27.08.2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, t.j. DzU 2018 r., poz. 1510 ze zm. (dalej: UoŚŚP).
	Zaświadczenie dokumentujące odniesione obrażenia w związku z użyciem przemocy w rodzinie Zgodnie z Rozporządzeniem z 22 października 2010 roku w sprawie wzoru zaświadczenia lekarskiego o przyczynach i rodzaju uszkodzeń ciała związanych z użyciem przemocy w rodzinie (DzU 2010 r., nr 201, poz. 1334) pacjent ma prawo do uzyskania bezpłatnego zaświadczenia lekarskiego dokumentującego odniesione obrażenia.

	Zaświadczenie powinno być wydane bezpłatnie przez lekarza udzielającego pacjentowi pomocy w ramach jakiejkolwiek umowy z Narodowym Funduszem Zdrowia – niezależnie od rodzaju zakontraktowanych świadczeń.
Zaświadczenie o obrażeniach ciała doznanych przez pacjenta w wyniku działań osób trzecich Obdukcje lekarskie wykonywane są przez lekarza medycyny sądowej wpisanego na listę biegłych prowadzoną przez Prezesa Sądu Okręgowego. Obdukcja może zostać przeprowadzona na wniosek osoby pokrzywdzonej (pacjenta) lub na zlecenie Policji lub Prokuratury.	**Zaświadczenie o istnieniu ciężkiego i nieodwracalnego upośledzenia albo nieuleczalnej choroby zagrażającej życiu, które powstały w prenatalnym okresie rozwoju dziecka lub w czasie porodu** Zasady związane z wystawianiem zaświadczeń i składaniem stosowanych wniosków regulują: Ustawa z dnia 4 listopada 2016 roku o wsparciu kobiet w ciąży i rodzin „za życiem” (DzU 2016 r., poz. 1860 ze zm.) oraz Rozporządzenie Ministra Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 21 grudnia 2016 roku w sprawie wzoru wniosku o jednorazowe świadczenie
.	z tytułu urodzenia się dziecka, u którego zdiagnozowano ciężkie i nieodwracalne upośledzenie albo nieuleczalną chorobę zagrażającą życiu, które powstały w prenatalnym okresie rozwoju dziecka lub w czasie porodu (DzU 2016 r., poz. 2234). Zgodnie z art. 4 ust. 3 ustawy: „Ciężkie i nieodwracalne upośledzenie albo nieuleczalną chorobę zagrażającą życiu, które powstały w prenatalnym okresie rozwoju dziecka lub w czasie porodu (…), stwierdza w zaświadczeniu lekarz ubezpieczenia zdrowotnego, w rozumieniu Ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, posiadający specjalizację II stopnia lub tytuł specjalisty w dziedzinie: położnictwa i ginekologii, perinatologii lub neonatologii”.

	Uprawnień do wystawienia niniejszego zaświadczenia nie posiadają lekarze POZ.
Orzeczenia i zaświadczenia dla sądu i prokuratury Koszty wydania orzeczenia lub zaświadczenia, na zlecenie prokuratury albo sądu, w związku z postępowaniem prowadzonym na podstawie odrębnych ustaw, są pokrywane z części budżetu państwa, której dysponentem jest, odpowiednio, Minister Sprawiedliwości, Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego albo Prezes Naczelnego Sądu Administracyjnego – art. 16 ust. 2 UoŚŚP.	
Zaświadczenie i orzeczenia lekarskie wydawane w trybie Ustawy o służbie medycyny pracy i aktów wykonawczych – badania wstępne, okresowe i kontrolne	
Orzeczenia wydawane na podstawie Rozporządzenia Ministra Zdrowia z 22 sierpnia 2002 roku w sprawie	
badań psychiatrycznych i psychologicznych osób ubiegających się lub posiadających prawo do wykonywania lub kierowania działalnością gospodarczą albo bezpośrednio zatrudnionych przy wytwarzaniu i obrocie materiałami wybuchowymi, bronią, amunicją oraz wyrobami o przeznaczeniu wojskowym lub policyjnym (DzU 2002 r., nr 150, poz. 1246).	

Zgodnie z § 4 niniejszego Rozporządzenia lekarzem uprawnionym do wydawania orzeczeń o istnieniu lub braku zaburzeń psychicznych oraz posiadaniu lub braku zdolności psychicznej do wykonywania działalności w zakresie wytwarzania i obrotu materiałami wybuchowymi, bronią, amunicją oraz wyrobami i technologią o przeznaczeniu wojskowym lub policyjnym, kierowania tą działalnością lub do zatrudnienia bezpośrednio przy produkcji i obrocie materiałami wybuchowymi, bronią, amunicją oraz wyrobami o przeznaczeniu wojskowym lub policyjnym jest lekarz, który: • posiada prawo wykonywania zawodu, • posiada II stopień specjalizacji w zakresie psychiatrii lub tytuł specjalisty w dziedzinie psychiatrii, • nie został pozbawiony praw publicznych prawomocnym orzeczeniem sądu. Dokumentację dotyczącą badań lekarskich i psychologicznych oraz wydawanych orzeczeń przechowuje się przez okres 10 lat.	
Wydawanie orzeczeń i zaświadczeń dla firm ubezpieczeniowych dla celów odszkodowawczych	
Zaświadczenia o stanie zdrowia dla zakładów pracy lub innych instytucji w celu uzyskania świadczeń rzeczowych lub pieniężnych	**Zaświadczenie o stanie zdrowia kandydata do klasy sportowej, mundurowej**
	Zgodnie z nowym brzmieniem Ustawy z dnia 14 grudnia 2016 roku Prawo oświatowe (t.j. DzU 2018 r., poz. 996) (dalej: UoPO): „Do klasy I publicznej szkoły podstawowej sportowej, publicznej szkoły

	podstawowej mistrzostwa sportowego, oddziału sportowego w publicznej szkole podstawowej ogólnodostępnej lub oddziału mistrzostwa sportowego w publicznej szkole podstawowej ogólnodostępnej lub do klasy wyższej niż I w tych szkołach, w przypadku gdy szkolenie w danym sporcie rozpoczyna się w tej klasie, przyjmuje się kandydatów, którzy: posiadają bardzo dobry stan zdrowia, potwierdzony orzeczeniem lekarskim wydanym przez lekarza podstawowej opieki zdrowotnej (…)" – art. 137 ust. 1 pkt 1 UoPO. Lekarzem uprawnionym do wydania zaświadczenia o stanie zdrowia jest lekarz POZ.
Orzeczenia wydawane na podstawie Rozporządzenia Ministra Zdrowia z 3 listopada 2011 roku w sprawie badań lekarskich i psychologicznych osób ubiegających się o wydanie albo posiadających licencję detektywa (DzU 2001 r., nr 251, poz. 1511) W myśl § 3 ust. 1–2 Rozporządzenia: „Badanie lekarskie i psychologiczne osoby ubiegającej się o wydanie licencji detektywa przeprowadzają, na jej wniosek, odpowiednio, lekarz psychiatra, który posiada II stopień specjalizacji lub tytuł specjalisty w dziedzinie psychiatrii, i psycholog upoważniony do przeprowadzania badań psychologicznych osób ubiegających się o pozwolenie na broń lub posiadających pozwolenie na broń (…)". „Badanie lekarskie i psychologiczne osoby posiadającej licencję detektywa przeprowadzają, odpowiednio, lekarz, który uzyskał uprawnienia zgodnie	**Zaświadczenie o braku przeciwwskazań do udziału w obozie, kolonii, innej innej imprezie turystycznej** Wydanie powyższego zaświadczenia nie zostało uregulowane w aktualnie obowiązujących przepisach prawa. Oznacza to, że lekarz POZ, jak lekarz posiadający specjalizację w dziedzinie innej niż medycyna rodzinna, może wystawić zaświadczenie o braku przeciwwskazań do udziału w imprezie turystycznej (kolonii, obozie). Podstawą wydania takiego zaświadczenia jest przeprowadzenie badania przedmiotowego i podmiotowego pacjenta, jak również ustalenie, czy pacjent leczy się przewlekle i jakie są rokowania związane z rozpoczęciem lub kontynuacją leczenia specjalistycznego. Należy zaznaczyć, że lekarz, w tym w szczególności lekarz POZ, może odmówić wydania niniejszego zaświadczenia, powołując się na niemożność rzetelnego

z przepisami wydanymi na podstawie art. 229 § 8 Ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (…) oraz lekarz psychiatra i psycholog, o których mowa w ust. 1” – § 3 ust. 2 Rozporządzenia.	zweryfikowania stanu zdrowia pacjenta na podstawie podstawowego badania przedmiotowego i podmiotowego oraz informacji uzyskanych odnośnie do specjalistycznego leczenia przewlekłego.
Zaświadczenie o zdolności do wykonywania czynności ławnika sądowego Zaświadczenie o stanie zdrowia umożliwiającym wykonywanie funkcji ławnika wydawane jest na podstawie art. 16 ust. 1 pkt 1 UoŚŚP przez lekarza POZ. Koszt wydania zaświadczenia ponosi osoba poddawana badaniu, na wniosek której wydawane jest zaświadczenie.	**Zaświadczenie o stanie zdrowia kandydata na ucznia** „Do publicznych szkół i publicznych placówek artystycznych mogą być przyjmowani kandydaci, którzy uzyskali pozytywny wynik postępowania rekrutacyjnego. Do pierwszego etapu postępowania rekrutacyjnego dopuszcza się kandydatów, którzy do wniosku o przyjęcie do publicznej szkoły lub publicznej placówki artystycznej dołączyli zaświadczenie lekarskie o braku przeciwwskazań zdrowotnych do podjęcia kształcenia w danej publicznej szkole lub publicznej placówce artystycznej, wydane przez lekarza podstawowej opieki zdrowotnej” – art. 142 ust. 1–2 UoPO.
Zaświadczenie lekarskie o braku przeciwwskazań zdrowotnych do podjęcia praktycznej nauki zawodu Zgodnie z art. 135 ust. 1 pkt 3 UoPO „Do klasy I publicznej branżowej szkoły II stopnia przyjmuje się kandydatów, którzy: (…) posiadają zaświadczenie lekarskie zawierające orzeczenie o braku przeciwwskazań zdrowotnych do podjęcia praktycznej nauki zawodu, wydane zgodnie z przepisami wydanymi na podstawie art. 6 ust. 5 Ustawy z dnia 27 czerwca 1997 r. o służbie medycyny pracy”.	**Zaświadczenie o stanie zdrowia kandydata na ucznia** „Do klasy I publicznej szkoły ponadpodstawowej, (…) prowadzonej przez Ministra Obrony Narodowej, przyjmuje się kandydatów, którzy (…) posiadają bardzo dobry stan zdrowia, potwierdzony orzeczeniem lekarskim wydanym przez lekarza podstawowej opieki zdrowotnej” – art. 143 ust. 1 pkt 2 UoPO.
	Zaświadczenie o stanie zdrowia kandydata do przedszkola, szkoły, udziału w zajęciach

	w publicznej placówce oświatowo-wychowawczej, udziału w kształceniu ustawicznym „Wniosek o przyjęcie do publicznego przedszkola, oddziału przedszkolnego
	w publicznej szkole podstawowej, publicznej innej formy wychowania przedszkolnego, publicznej szkoły, publicznej placówki, na zajęcia w publicznej placówce oświatowo-wychowawczej, na kształcenie ustawiczne w formach pozaszkolnych lub kwalifikacyjny kurs zawodowy składa się odpowiednio do dyrektora (…)” wraz z orzeczeniem lekarskim o bardzo dobrym stanie zdrowia wydanym przez lekarza podstawowej opieki zdrowotnej – art. 149 i art. 150 ust. 2 pkt 4h UoPO.
	Zaświadczenie o zdolności do sprawowania pieczy zastępczej i prowadzenia rodzinnego domu dziecka Zgodnie z art. 42 ust. 1 pkt 5a Ustawy z dnia 9 czerwca 2011 roku o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (t.j. DzU 2018 r., poz. 998 ze zm.) (dalej: Ustawa o pieczy): „Pełnienie funkcji rodziny zastępczej oraz prowadzenie rodzinnego domu dziecka może być powierzone osobom, które: (…) są zdolne do sprawowania właściwej opieki nad dzieckiem, co zostało potwierdzone: zaświadczeniem lekarskim o stanie zdrowia wystawionym przez lekarza podstawowej opieki zdrowotnej, w rozumieniu przepisów Ustawy z dnia 27 października 2017 r. o podstawowej opiece zdrowotnej (…)”. Osoby zakwalifikowane do pełnienia funkcji rodziny zastępczej zawodowej, rodziny zastępczej niezawodowej lub do prowadzenia rodzinnego

	domu dziecka, a także osoby pełniące funkcję rodziny zastępczej zawodowej lub rodziny zastępczej niezawodowej oraz prowadzące rodzinny dom dziecka „(…) są obowiązane do poinformowania starosty o każdej zmianie danych, o których mowa w ust. 2, oraz do (…) przedstawiania co 2 lata zaświadczenia lekarskiego o stanie zdrowia, wystawionego
	przez lekarza podstawowej opieki zdrowotnej (…)” – art. 46 ust. 1 i 3 Ustawy o pieczy.

a Orzeczenia o istnieniu lub braku przeciwwskazań do kierowania pojazdami mechanicznymi regulują Ustawa z dnia 5.01.2011 r. o kierujących pojazdami (t.j. DzU 2017 r., poz. 978 ze zm.) oraz Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 17.07.2014 r. w sprawie badań lekarskich osób ubiegających się o uprawnienia do kierowania pojazdami i kierowców (DzU 2017 r., poz. 250).

b Podstawą prawną dotyczącą zasad i sposobu wystawiania „e-zwolnień lekarskich” są Ustawa z dnia 10 maja 2018 r. o zmianie ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa oraz niektórych innych ustaw (DzU 2018 r., poz. 1128); Ustawa z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (t.j. DzU 2017 r., poz. 1368 z późn. zm.); Ustawa z dnia 13 września 2018 r. o zmianie ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa, ustawy o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych oraz ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (DzU 2018 r., poz. 1925).

Dokumentacja tworzona w trybie Ustawy o służbie medycyny pracy

Szczególny rodzaj dokumentacji prowadzony jest na płaszczyźnie medycyny pracy. Do kwestii dokumentacji odnoszą się przepisy ogólne i przepisy szczegółowe regulujące rodzaj i tryb badań prowadzonych w odniesieniu do ściśle określonych grup pracowników.

Dokumentacja medyczna tworzona w trakcie wykonywania profilaktycznej opieki nad pracującymi

Dokumentacja medyczna służb medycyny pracy w zakresie profilaktycznej opieki zdrowotnej nad pracującymi obejmuje kartę badania profilaktycznego stanowiącą dokumentację indywidualną i dokumentację zbiorczą określoną enumeratywnie w art. 1 ust. 1 pkt 2 a–g Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 29 lipca 2010 roku w sprawie rodzajów dokumentacji medycznej służby medycyny pracy, sposobu jej prowadzenia i przechowywania oraz wzorów stosowanych dokumentów (dalej: RwSDMP). Do dokumentacji zbiorczej zalicza się: rejestr orzeczeń lekarskich wydanych do celów przewidzianych w Kodeksie pracy i w przepisach wydanych na jego podstawie; rejestr orzeczeń lekarskich wydanych w celu oceny możliwości wykonywania pracy lub pobierania nauki uwzględniających stan zdrowia i zagrożenia występujące w miejscu pracy lub nauki; księgę przeprowadzonych kontroli, księgę podejrzeń oraz rozpoznań chorób zawodowych, księgę konsultacji udzielonych podstawowym jednostkom służby medycyny pracy, księgę odwołań od treści orzeczeń wydanych do celów przewidzianych w Kodeksie pracy i w przepisach wydanych na jego podstawie oraz orzeczeń wydanych w celu oceny możliwości wykonywania pracy lub pobierania nauki uwzględniających stan zdrowia i zagrożenia występujące w miejscu pracy lub nauki.

Tabela 6.8. Wykaz aktów prawnych odnoszących się do zasad udzielania i dokumentowania świadczeń zdrowotnych w obszarze medycyny pracy

Przepisy ogólne	Choroby zawodowe	Badania profilaktyczne	Badania uczniów
• Ustawa z dnia 27 czerwca 1997 roku o służbie medycyny pracy (t.j. DzU 2018 r., poz. 1155); • Ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 roku o działalności leczniczej (DzU 2018 r., poz. 2190); • Ustawa z dnia 6 listopada 2008 roku o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (t.j. DzU 2017 r., poz. 1318 ze zm.); • Ustawa z dnia 27 sierpnia 1997 roku o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (DzU 2018 r., poz. 511); • Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 roku o zapobieganiu i zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (t.j. DzU 2018 r., poz. 151);	• Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 30 czerwca 2009 roku w sprawie chorób zawodowych (t.j. DzU 2013 r., poz. 1397); • Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 1 sierpnia 2002 roku w sprawie sposobu dokumentowania chorób zawodowych i skutków tych chorób (t.j. DzU 2013 r., poz. 1379).	• Rozporządzenie Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 30 maja 1996 roku w sprawie przeprowadzania badań lekarskich pracowników, zakresu profilaktycznej opieki zdrowotnej nad pracownikami oraz orzeczeń lekarskich wydawanych dla celów przewidzianych w Kodeksie pracy (t.j. DzU 2016 r., poz. 2067 ze zm.); • Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 21 czerwca 2010 roku w sprawie sprawowania przez służbę medycyny pracy profilaktycznej opieki zdrowotnej nad osobami objętymi opieką na ich własny wniosek (DzU 2010 r., nr 113, poz. 758).	• Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 26 sierpnia 2014 roku w sprawie badań lekarskich kandydatów do szkół ponadpodstawowych lub wyższych i na kwalifikacyjne kursy zawodowe, uczniów tych szkół, studentów, słuchaczy kwalifikacyjnych kursów zawodowych oraz uczestników studiów doktoranckich (t.j. DzU 2019 r., poz. 141).

• Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 roku – Kodeks pracy (t.j. DzU 2018 r., poz. 917 ze zm.);			
• Ustawa o kierujących pojazdami (t.j. DzU 2017 r., poz. 978); • Ustawa z dnia 6 września 2001 roku o transporcie drogowym (t.j. DzU 2017 r., poz. 2200 ze zm.).			
Badanie kierowców	**Broń i ochrona mienia**	**Sędzia i detektyw**	**Nauczyciele**
• Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 17 lipca 2014 roku w sprawie badań lekarskich kierowców i osób ubiegających się o uprawnienia do kierowania pojazdami (t.j. DzU 2017 r., poz. 250 ze zm.); • Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 8 lipca 2014 roku w sprawie badań psychologicznych osób ubiegających się o uprawnienia do	• Ustawa o broni i amunicji; • Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 17 grudnia 2015 roku w sprawie badań lekarskich i psychologicznych osób występujących o wydanie pozwolenia na broń lub zgłaszających do rejestru broń pneumatyczną oraz posiadających pozwolenie na broń lub zarejestrowaną broń pneumatyczną (DzU 2015 r., poz. 2210);	• Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 19 września 2004 roku w sprawie badań lekarskich i psychologicznych kandydatów do objęcia urzędu sędziego (DzU 2018 r., poz. 619); • Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 3 listopada 2011 roku w sprawie badań lekarskich i psychologicznych osób ubiegających się o wydanie lub posiadających licencję	• Ustawa – Karta nauczyciela z dnia 26 stycznia 1982 roku (t.j. DzU 2018 r., poz. 967); • Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 19 stycznia 2018 roku w sprawie orzekania o potrzebie udzielenia nauczycielowi urlopu dla poratowania zdrowia (DzU 2018 r., poz. 190).

kierowania pojazdami, kierowców oraz osób wykonujących pracę na stanowisku kierowcy (DzU 2014 r., poz. 937).	• Ustawa z dnia 22 sierpnia 1997 roku o ochronie osób i mienia (DzU 2017 r., poz. 2213 ze zm.).	detektywa (DzU 2011 r., nr 251, poz. 1511).	
Marynarze	**Państwowa i Ochotnicza Straż Pożarna**	**Policja i Straż Graniczna**	
• Ustawa z dnia 5 sierpnia 2015 roku o pracy na morzu (DzU 2018 r., poz. 616); • Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 9 grudnia 2015 roku w sprawie warunków zdrowotnych wymaganych od marynarzy do wykonywania pracy na statku morskim (DzU 2015 r., poz. 2105); • Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 5 listopada 2003 roku w sprawie warunków zdrowotnych wymaganych od osób wykonujących pracę na statkach żeglugi śródlądowej (DzU	• Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 27 października 2005 roku w sprawie zakresu, trybu i częstotliwości przeprowadzania okresowych profilaktycznych badań lekarskich oraz okresowej oceny sprawności fizycznej strażaka Państwowej Straży Pożarnej (DzU 2005 r., nr 261, poz. 2191); • Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 30 listopada 2009 roku w sprawie przeprowadzania okresowych bezpłatnych badań lekarskich członka Ochotniczej Straży Pożarnej biorącego	• Ustawa z dnia 6 kwietnia 1990 roku o Policji (DzU 2017 r., poz. 2067); • Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 9 stycznia 2017 roku w sprawie badań okresowych i kontrolnych policjantów (DzU 2017 r., poz. 110); • Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 7 lutego 2017 roku w sprawie badań okresowych i kontrolnych funkcjonariuszy Straży Granicznej (DzU 2017 r., poz. 266);	

2003 r., nr 199, poz. 1949).	bezpośredni udział w działaniach ratowniczych (DzU 2009 r., nr 210, poz. 1627); • Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 8 marca 2018 roku zmieniające rozporządzenie w sprawie zakresu, trybu i częstotliwości przeprowadzania okresowych profilaktycznych badań lekarskich oraz okresowej oceny sprawności fizycznej strażaka Państwowej Straży Pożarnej (DzU 2018 r., poz. 673); • Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 19 grudnia 2014 roku w sprawie wykazu chorób i ułomności, wraz z kategoriami zdolności do służby w Policji, Straży Granicznej, Państwowej Straży Marszałkowskiej, Państwowej Straży Pożarnej oraz Służbie Ochrony Państwa	• Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 roku o Służbie Ochrony Państwa (DzU 2018 r., poz. 138).

	(DzU 2018 r., poz. 2035).	

Kwestie dotyczące prowadzenia dokumentacji medycznej związanej z szeroko pojętą medycyną pracy regulują:

• Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 9 listopada 2015 roku w sprawie rodzajów, zakresu i wzorów dokumentacji medycznej oraz sposobu jej przetwarzania (DzU 2015 r., poz. 2069);

• Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 29 lipca 2010 roku w sprawie rodzajów dokumentacji medycznej służby medycyny pracy, sposobu jej prowadzenia i przechowywania oraz wzorów stosowanych dokumentów (DzU 2010 r., nr 149, poz. 1002);

• Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 14 lipca 2010 roku w sprawie rodzajów dokumentacji badań i orzeczeń psychologicznych, sposobu jej prowadzenia i przechowywania i udostępniania oraz wzorów stosowanych dokumentów (DzU 2010 r., nr 131, poz. 888).

Świadczenia zdrowotne niewchodzące w zakres profilaktycznej opieki zdrowotnej są dokumentowane na zasadach określonych w Ustawie o prawach pacjenta i Rzecznika Praw Pacjenta i przepisach odrębnych – § 3 RwSDMP.

Dokumentacja medyczna jest własnością podmiotów zobowiązanych do jej prowadzenia – § 10 ust. 1 RwSDMP. W sytuacji, gdy zadania z zakresu profilaktycznej opieki zdrowotnej nad pracującymi przejmuje inna jednostka służby medycyny pracy, dokumentację indywidualną przekazuje się tej jednostce za pokwitowaniem w sposób zapewniający ochronę danych osobowych – § 10 ust. 2 RwSDMP.

Dokumentacja medyczna przechowywana jest przez jednostkę służby medycyny pracy, która ją prowadzi. Okres przechowywania dokumentacji medycznej tworzonej przez służby medycyny pracy przechowywane są przez okres 20 lat, licząc od końca roku kalendarzowego, w którym dokonano ostatniego wpisu. W przypadku pracowników zawodowo narażonych na czynniki rakotwórcze, mutogenne oraz biologiczne 3. lub 4. grupy zagrożenia, które mogą być przyczyną choroby określonej w treści art. 222^1 § 3 Kodeksu pracy, dokumentacja przechowywana jest przez okres 40 lat liczonych od chwili ustania narażenia – § 12 ust. 1 RwSDMP.

Jednostki służby medycyny pracy prowadzą dokumentację medyczną osób objętych zakresem jej działania. Obowiązek prowadzenia dokumentacji medycznej obejmuje również pielęgniarki wykonujące indywidualną praktykę pielęgniarską, indywidualną specjalistyczną praktykę pielęgniarską, grupową praktykę pielęgniarską, z wyłączeniem zadań, które zostały enumeratywnie określone w art. 6 ust. 1 pkt 2 lit. a–e, g i h oraz pkt 3 Ustawy o służbie medycyny pracy. Obowiązek prowadzenia dokumentacji badań i orzeczeń psychologicznych obejmuje również psychologów prowadzących działalność gospodarczą, a także inne osoby o kwalifikacjach zawodowych niezbędnych do wykonywania wielodyscyplinarnych zadań z zakresu służby medycyny pracy – art. 11 ust. 2 i 2a UoSMP. Dane zawarte w dokumentacji medycznej utworzonej przez lekarzy, pielęgniarki, położne, psychologów i inne osoby o kwalifikacjach zawodowych niezbędnych do wykonywania wielodyscyplinarnych zadań z zakresu służby medycyny pracy objęte są tajemnicą zawodową i służbową. Dane zawarte w dokumentacji medycznej mogą być udostępniane wyłącznie ściśle określonym podmiotom, w tym: osobie wyznaczonej przez kierownika wojewódzkiego ośrodka medycyny pracy do prowadzenia czynności kontrolnych, jednostkom badawczo-rozwojowym, jednostkom organizacyjnym, uczelniom medycznym prowadzącym działalność w dziedzinie medycyny pracy oraz podmiotom uprawnionym do udostępniania im dokumentacji medycznej na podstawie odrębnych przepisów i na zasadach określonych w tych przepisach.

Stosownie do treści art. 229 Ustawy z dnia 26 czerwca 1974 roku – Kodeks pracy (t.j. DzU 2018 r., poz. 917 ze zm.) (dalej: KP) – pracodawca jest obowiązany zapewnić pracownikom, na swój koszt, profilaktyczną opiekę lekarską na zasadach określonych w Rozporządzeniu Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 30 maja 1996 roku w sprawie przeprowadzania badań lekarskich pracowników, zakresu profilaktycznej opieki zdrowotnej nad pracownikami oraz orzeczeń lekarskich wydawanych do celów przewidzianych w Kodeksie pracy (t.j. DzU 2016 r., poz. 2067) (dalej: RwSBPP).

W myśl art. 2 Ustawy – Kodeks pracy: „Pracownikiem jest osoba zatrudniona na podstawie umowy o pracę, powołania, wyboru, mianowania lub spółdzielczej umowy o pracę”.

Z kolei zgodnie z art. 3 KP: „Pracodawcą jest jednostka organizacyjna, choćby nie posiadała osobowości prawnej, a także osoba fizyczna, jeżeli zatrudniają one pracowników”.

Zgodnie z art. 229 § 1 pkt 1–2 KP: „Wstępnym badaniom lekarskim, z zastrzeżeniem § 1, podlegają: 1) osoby przyjmowane do pracy; 2) pracownicy młodociani przenoszeni na inne stanowiska pracy i inni pracownicy przenoszeni na stanowiska pracy, na których występują czynniki szkodliwe dla zdrowia lub warunki uciążliwe”. Z kolei § 1^1 pkt 1–2 KP głosi, że „Wstępnym badaniom lekarskim nie podlegają osoby: 1) przyjmowane ponownie do pracy u tego samego pracodawcy na to samo stanowisko lub na stanowisko o takich samych warunkach pracy w ciągu 30 dni po rozwiązaniu lub wygaśnięciu poprzedniego stosunku pracy z tym pracodawcą; 2) przyjmowane do pracy u innego pracodawcy na dane stanowisko w ciągu 30 dni po rozwiązaniu lub wygaśnięciu poprzedniego stosunku pracy, jeżeli przedstawią pracodawcy aktualne orzeczenie lekarskie stwierdzające brak przeciwwskazań do pracy w warunkach pracy opisanych w skierowaniu na badania lekarskie, a pracodawca ten stwierdzi, że warunki te odpowiadają warunkom występującym na danym stanowisku pracy, z wyłączeniem osób przyjmowanych do wykonywania prac szczególnie niebezpiecznych”. Należy podkreślić, że przepis § 1^1 pkt 2 stosuje się odpowiednio w przypadku przyjmowania do pracy osoby pozostającej jednocześnie w stosunku pracy z innym pracodawcą. W myśl § 2: „Pracownik podlega okresowym badaniom lekarskim. W przypadku niezdolności do pracy trwającej dłużej niż 30 dni, spowodowanej chorobą, pracownik podlega ponadto kontrolnym badaniom lekarskim w celu ustalenia zdolności do wykonywania pracy na dotychczasowym stanowisku”. Zgodnie z § 4a: „Wstępne, okresowe i kontrolne badania lekarskie przeprowadza się na podstawie skierowania wydanego przez pracodawcę”. Z kolei w myśl § 5: „Pracodawca zatrudniający pracowników w warunkach narażenia na działanie substancji i czynników rakotwórczych lub pyłów zwłókniających jest obowiązany zapewnić tym pracownikom okresowe badania lekarskie także: 1) po zaprzestaniu pracy w kontakcie z tymi substancjami, czynnikami lub pyłami; 2) po rozwiązaniu stosunku pracy, jeżeli zainteresowana osoba zgłosi wniosek o objęcie takimi badaniami”. Zasadą jest, że koszty badań pracowników i badań niezbędnych z uwagi na warunki pracy ponosi co do zasady pracodawca.

Zgodnie z § 9 ust. 1 pkt 1–2 RwSBPP lekarze przeprowadzający badania profilaktyczne są zobowiązani do prowadzenia dokumentacji medycznej, która powinna obejmować: rejestr wydawanych orzeczeń i kartę badania profilaktycznego zawierającą: identyfikator jednostki wykonującej badanie profilaktyczne (nazwa, adres, numer identyfikacyjny REGON) oraz lekarza udzielającego świadczeń (imię i nazwisko oraz symbole cyfrowe i literowe umieszczone na pieczęci, o której mowa w § 8 ust. 2 RwSBPP, a w przypadku lekarza prywatnie praktykującego imię i nazwisko lekarza, adres, numer identyfikacyjny REGON oraz symbole cyfrowe i literowe umieszczone na pieczęci, o której mowa w § 8 ust. 2 RwSBPP, dane identyfikacyjne osoby objętej badaniami (imię i nazwisko, datę urodzenia, płeć, adres zamieszkania), dane identyfikacyjne miejsca pracy osoby objętej badaniami (nazwa, adres, numer identyfikacyjny REGON), dane o przebiegu zatrudnienia osoby badanej, ocenę zagrożeń dla zdrowia pracownika lub stwierdzenie ich braku, wynikającą z informacji pracodawcy o występowaniu czynników szkodliwych lub uciążliwych na stanowisku pracy zajmowanym przez osobę badaną, dane z wywiadu lekarskiego i badania przedmiotowego, wyniki badań diagnostycznych i (lub) konsultacyjnych, uzasadnienie poszerzenia zakresu lub skrócenia częstotliwości wykonania badania profilaktycznego w stosunku do ustaleń zawartych we wskazówkach metodycznych oraz treść orzeczenia.

Do dokumentacji tworzonej w związku z wykonywaniem badań profilaktycznych zastosowanie mają cytowane wyżej przepisy Rozporządzenia z dnia 29 lipca 2010 roku w sprawie rodzajów dokumentacji medycznej służby medycyny pracy, sposobu jej prowadzenia i przechowywania oraz wzorów stosowanych dokumentów. Dokumentacja medyczna jest własnością podmiotów obowiązanych do jej prowadzenia i powinna być przechowywana przez jednostkę służby medycyny pracy, która ją utworzyła. Dokumentację dotyczącą wykonanych badań profilaktycznych przechowuje się w warunkach zapewniających ochronę danych w niej zawartych oraz zabezpieczających przed zniszczeniem, uszkodzeniem lub utratą i dostępem osób nieupoważnionych, a także umożliwiających jej wykorzystanie bez zbędnej zwłoki.

Należy podkreślić, że zgodnie z § 9 ust. 4 RwSBPP: „Do przechowywania dokumentacji badań profilaktycznych stosuje się odpowiednio ogólnie obowiązujące

przepisy o dokumentacji medycznej”. Oznacza to, że okresy archiwizacji dokumentacji medycznej odpowiadają okresom określonym w treści art. 29 ust. 1 pkt 1–4 UoPP.

Podmiotem uprawnionym do przechowywania dokumentacji medycznej dotyczącej wykonanych badań profilaktycznych jest wyłącznie właściwa do przeprowadzania określonego rodzaju badań placówka medycyny pracy, nie zaś pracodawca, który wydał skierowanie na badanie profilaktyczne. Choć pracodawca obowiązany jest przechowywać indywidualne akta osobowe pracowników, o których mowa w § 6 ust. 1–2 Rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 7 kwietnia 2017 roku w sprawie zakresu prowadzenia przez pracodawców dokumentacji w sprawach związanych ze stosunkiem pracy oraz sposobu prowadzenia akt osobowych pracownika (DzU 2017 r., poz. 894), a w nich orzeczenia lekarskie wydane w związku z przeprowadzonymi badaniami okresowymi i kontrolnymi (§ 6 ust. 2 pkt 2 lit. i), to pozostała dokumentacja medyczna dotycząca wykonanych badań profilaktycznych jest własnością jednostki służby medycyny pracy i musi być przechowywana w siedzibie podmiotu lub innym miejscu wyznaczonym przez ten podmiot.

Warto wiedzieć

W przypadku, gdy zadania z zakresu profilaktycznej opieki zdrowotnej nad pacjentami będącymi osobami pracującymi przejmuje inna jednostka służby medycyny pracy, indywidualną dokumentację medyczną pacjentów należy przekazać nowej jednostce za pokwitowaniem, w sposób zapewniający ochronę danych osobowych – § 10 ust. 2 RwSDMP. W przypadku zakończenia działalności przez podstawową jednostkę służby medycyny pracy dokumentacja medyczna utworzona w jednostce musi zostać przekazana do właściwego terytorialnie wojewódzkiego ośrodka medycyny pracy – § 10 ust. 3 RwSDMP.

ADNOTACJE

1

Adnotacja o odbiorze kopii/odpisu/wyciągu* dokumentacji medycznej przez Pacjenta/przedstawiciela ustawowego Pacjenta/osobę upoważnioną przez Pacjenta

Ja niżej podpisana(y)* …… (*imię i nazwisko*) oświadczam, że będąc Pacjentem/upoważniona(y)* przez Pacjenta/jako przedstawiciel ustawowy Pacjenta, w dniu …… odebrałam(em)* kopię/odpis/wyciąg/elektroniczny nośnik informacji* zawierający żądaną przez Pacjenta/przeze mnie* dokumentację medyczną.

Data i podpis

……

* *niepotrzebne skreślić*

2

Adnotacja o odbiorze oryginału dokumentacji medycznej przez Pacjenta/uprawniony podmiot*

Na żądanie …… Pacjenta/osoby upoważnionej przez Pacjenta/uprawnionego podmiotu (*nazwa uprawnionego podmiotu* …….)* w dniu …….. odebrałam(em) /odebrano* oryginał dokumentacji medycznej z leczenia Pacjenta ……(*imię i nazwisko*) przeprowadzonego w okresie ……

Upoważniony personel odebrał oświadczenie/poinformował osobę/podmiot/organ pobierający dokumentację*, że po wykorzystaniu oryginału dokumentacji medycznej zostanie ona bez zbędnej zwłoki zwrócona do podmiotu wykonującego działalność leczniczą, w którym została utworzona.

Data i podpis osoby wydającej dokumentację

……

Data i podpis Pacjenta/osoby upoważnionej/osoby reprezentującej podmiot bądź organ uprawniony do odbioru oryginału dokumentacji*

…….

[*] *niepotrzebne skreślić*

Należy zaznaczyć, że aktualnie nie istnieje co do zasady możliwość wydania oryginału dokumentacji na każde żądanie Pacjenta/osoby przez niego upoważnionej. Zgodnie z art. 27 pkt 3 Ustawy o prawach pacjenta dokumentacja może zostać udostępniona „przez wydanie oryginału za potwierdzeniem odbioru i z zastrzeżeniem zwrotu po wykorzystaniu, na żądanie organów władzy publicznej albo sądów powszechnych, a także w przypadku gdy zwłoka w wydaniu dokumentacji mogłaby spowodować zagrożenie życia lub zdrowia pacjenta”. Pacjent/osoba przez niego uprawniona może ubiegać się o oryginał jedynie wówczas, gdy zwłoka w wydaniu dokumentacji mogłaby spowodować zagrożenie dla życia lub zdrowia.

Bez względu na przyczynę wydania oryginału, podmiot wydający dokumentację w tej formie powinien sporządzić na własny koszt kopię dokumentacji, która po potwierdzeniu zgodności z oryginałem powinna być przechowywana w siedzibie podmiotu leczniczego.

3

Upoważnienie do wglądu/pobierania kopii/odpisów/wyciągów z indywidualnej dokumentacji medycznej Pacjenta/małoletniego Pacjenta* i/lub* pobierania dokumentacji medycznej na elektronicznym nośniku informacji*

Ja, niżej podpisana(y)* …….. (*imię i nazwisko*), będąc przedstawicielem ustawowym Pacjenta*, upoważniam do wglądu/pobierania kopii, odpisów, wyciągów z indywidualnej dokumentacji medycznej/udostępnienia dokumentacji medycznej na elektronicznym nośniku informacji* dotyczącej udzielonych świadczeń zdrowotnych/czynności medycznych* w podmiocie leczniczym ...../w okresie .....* niżej wymienione osoby:

1

……
……

(dane osobowe – imię i nazwisko oraz dane umożliwiające nawiązanie kontaktu, np. nr telefonu, e-mail)

2

……
……

(dane osobowe – imię i nazwisko oraz dane umożliwiające nawiązanie kontaktu, np. nr telefonu, e-mail).

Upoważnienie dotyczy wglądu i pobierania dokumentacji medycznej za mojego* życia, jak i po mojej* śmierci/za życia i po śmierci małoletniego*.

Ja, niżej podpisana(y)* ……. (*imię i nazwisko*), oświadczam, że nie upoważniam nikogo do wglądu/pobierania kopii, odpisów, wyciągów z indywidualnej dokumentacji medycznej/dokumentacji medycznej małoletniego* i/lub* otrzymywania przez inne osoby dokumentacji medycznej na elektronicznym nośniku informacji*.

Data i podpis Pacjenta/Przedstawiciela ustawowego Pacjenta*

……..

* *niepotrzebne skreślić*

4

Upoważnienie do przekazywania danych medycznych w formie elektronicznej transmisji danych

Ja, niżej podpisana(y)* …….. (*imię i nazwisko*), upoważniam do przekazywania danych medycznych …… …….. (*określenie danych*) dotyczących mojej osoby/dotyczących małoletniego*, w tym np. wyników badań diagnostycznych i laboratoryjnych, zaleceń lekarskich, zleceń lekarskich, wybranych części (……)/oznaczenie części lub całości dokumentacji medycznej w formie elektronicznej transmisji danych, na adres e-mail …… …….

Zostałam(em)* poinformowany, że podmiot leczniczy nie odpowiada za wykorzystanie danych osobowych i medycznych przesłanych za pośrednictwem poczty elektronicznej przez osoby nieupoważnione do dostępu do wskazanego wyżej adresu e-mail.

Data i podpis Pacjenta

……..

Data i podpis Przedstawiciela ustawowego Pacjenta

……..

* *niepotrzebne skreślić*

5

Upoważnienie do odbioru recept/zleceń* – imienne

Ja, niżej podpisana(y)* ……., upoważniam do odbioru recept/zleceń/wydruków informacyjnych* wypisanych dla mnie/małoletniego Pacjenta* z pominięciem osobistego kontaktu z lekarzem/pielęgniarką* niżej wymienione osoby:

1

……
……

(dane osobowe – imię i nazwisko oraz dane umożliwiające nawiązanie kontaktu, np. nr telefonu)

2

……
……

(dane osobowe – imię i nazwisko oraz dane umożliwiające nawiązanie kontaktu, np. nr telefonu).

Zostałam(em)* poinformowana(y)* o tym, że osoby bliskie w rozumieniu Ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta nie mają prawa do odbioru recept lekarskich/pielęgniarskich* wypisanych z pominięciem osobistego kontaktu Pacjenta z lekarzem/pielęgniarką* bez mojego wyraźnego upoważnienia.

Data i podpis Pacjenta/Przedstawiciela ustawowego Pacjenta*

……..

* *niepotrzebne skreślić*

> Recepty w formie papierowej mogą być wystawiane do dnia 31.12.2019 roku.

6

Oświadczenie dotyczące upoważnienia do odbioru recept/zleceń* – blankietowe

Ja, niżej podpisana(y)* ……., upoważniam do odbioru recept/zleceń/wydruków informacyjnych* wypisanych dla mnie/małoletniego Pacjenta* z pominięciem osobistego kontaktu z lekarzem/pielęgniarką* każdą osobę, która zgłosi się po ich odbiór.

Zostałam(em)* poinformowana(y)* o tym, że złożone przeze mnie upoważnienie może zostać w każdym czasie odwołane lub zmienione.

Jednocześnie zostałam(em)* poinformowana(y)* o tym, że podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych nie ponosi odpowiedzialności za niezgodne z prawem wykorzystanie recept/zleceń* przez osoby, które odebrały receptę/zlecenie*.

Data i podpis Pacjenta/Przedstawiciela ustawowego Pacjenta*

……

* *niepotrzebne skreślić*

UWAGA
Recepty w formie papierowej mogą być wystawiane do dnia 31.12.2019 roku.

7

Adnotacja dotycząca osoby, która odebrała receptę/zlecenie*

Imię i nazwisko, seria i numer dowodu osobistego ……
……
……

Podpis osoby odbierającej receptę/zlecenie

…….

Zgodnie z treścią art. 42 ust. 3 pkt 2 UoZL „(…) recepty lub zlecenia, a w przypadku recepty i zlecenia w postaci elektronicznej – wydruk informacyjny (…) mogą być przekazane (…) osobie trzeciej, jeżeli pacjent oświadczy podmiotowi udzielającemu świadczeń zdrowotnych, że recepty lub zlecenia, a w przypadku recepty i zlecenia w postaci elektronicznej – wydruk informacyjny, mogą być odebrane przez osoby trzecie bez szczegółowego określania tych osób”.

Jednocześnie, zgodnie z art. 42 ust. 5 UoZL, „(…) informację o osobie, której przekazano taką receptę lub zlecenie, odnotowuje się w dokumentacji medycznej pacjenta albo dołącza do tej dokumentacji”.

8

Upoważnienie do pobierania informacji na temat małoletniego Pacjenta

Ja, niżej podpisana(y)* …….. (*imię i nazwisko*), będąc przedstawicielem ustawowym dziecka, upoważniam do pobierania informacji na temat stanu zdrowia Pacjenta, rozpoznania, wszelkich informacji dotyczących przebiegu leczenia, wykonanych i planowanych zabiegów, rokowania oraz innych informacji związanych z podjętymi lub planowanymi czynnościami leczniczymi/medycznymi niżej wymienione osoby:

1

……
……

(dane osobowe – imię i nazwisko oraz dane umożliwiające nawiązanie kontaktu, np. nr telefonu, e-mail)

2

……
……

(dane osobowe – imię i nazwisko oraz dane umożliwiające nawiązanie kontaktu, np. nr telefonu, e-mail)

Ja, niżej podpisana(y)* …….. (*imię i nazwisko*), oświadczam, że nie upoważniam nikogo do pobierania informacji na temat stanu zdrowia małoletniego, rozpoznania, wszelkich informacji dotyczących przebiegu leczenia, wykonanych i planowanych zabiegów, rokowania oraz innych informacji związanych z podjętymi lub planowanymi czynnościami leczniczymi/medycznymi.

Zostałam(em)* poinformowana(y)* o tym, że osoby bliskie w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 2 Ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta nie mają prawa do uzyskania jakichkolwiek informacji na temat małoletniego od osób wykonujących zawody medyczne bez mojego wyraźnego upoważnienia.

Zostałam(em)* poinformowana(y)*, że w przypadku, gdy pełną władzę rodzicielską posiadają oboje rodzice, jeden z rodziców nie może wykluczyć prawa do informacji przysługującego drugiemu rodzicowi.

Data i podpis Przedstawiciela ustawowego Pacjenta

……

* *niepotrzebne skreślić*

9

Upoważnienie do pobierania informacji na temat Pacjenta

Ja, niżej podpisana(y)* …….. (*imię i nazwisko*), upoważniam do pobierania informacji na temat mojego stanu zdrowia, rozpoznania, wszelkich informacji dotyczących przebiegu leczenia, wykonanych i planowanych zabiegów, rokowania oraz innych informacji związanych z podjętymi lub planowanymi czynnościami medycznymi niżej wymienione osoby:

1

……
……

(dane osobowe – imię i nazwisko oraz dane umożliwiające nawiązanie kontaktu, np. nr telefonu, e-mail)

2

……
……

(dane osobowe – imię i nazwisko oraz dane umożliwiające nawiązanie kontaktu, np. nr telefonu, e-mail)

Ja, niżej podpisana(y)* …….. (*imię i nazwisko*), oświadczam, że nie upoważniam nikogo do pobierania informacji na temat mojego stanu zdrowia, rozpoznania, wszelkich informacji dotyczących przebiegu leczenia, wykonanych i planowanych zabiegów, rokowania oraz

innych informacji związanych z podjętymi lub planowanymi czynnościami medycznymi.

Zostałam(em)* poinformowana(y)* o tym, że osoby bliskie w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 2 Ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta nie mają prawa do uzyskania jakichkolwiek informacji na mój temat od osób wykonujących zawody medyczne bez mojego wyraźnego upoważnienia.

Data i podpis Pacjenta

……

* *niepotrzebne skreślić*

10

Zgoda na wykonanie zabiegu podwyższonego ryzyka/zabiegu z naruszeniem integralności cielesnej

Wyrażam zgodę na wykonanie zabiegu ……
…… (*dokładna nazwa zabiegu*)

Zostałam(em)* wyczerpująco i jasno poinformowana(y)* o:

• przeciwwskazaniach do wykonania zabiegu;

• alternatywnych metodach postępowania;

• technice i sposobie przeprowadzenia zabiegu;

• technice i sposobie wykonania znieczulenia do zabiegu;

• typowych i najczęściej występujących następstwach i powikłaniach zabiegu znieczulenia**, w tym w szczególności o ……., jak również o następstwach i powikłaniach, które są rzadkie i występują kazuistycznie, w tym w szczególności o ……

• pochodzeniu, składzie i sposobie działania preparatów/wyrobów medycznych/produktów leczniczych*, które zostaną użyte do wykonania zabiegu

• możliwych do osiągnięcia efektach zabiegu;

• dających się przewidzieć, typowych i najczęściej występujących następstwach i powikłaniach zabiegu, w tym między innymi w postaci** …… ……., jak

również o następstwach i powikłaniach, które są rzadkie i występują kazuistycznie, w tym w szczególności o ……**;

• rzadkich następstwach i powikłaniach, które występują kazuistycznie u pacjentów z obciążeniem w wywiadzie/w związku z osobniczymi cechami pacjenta*, w tym między innymi w postaci: ……;

• niepożądanych zdarzeniach medycznych, które mogą wystąpić mimo prawidłowego wykonania zabiegu, w tym w szczególności ……;

• szczegółowym sposobie postępowania po wykonaniu zabiegu.

Została mi przekazana szczegółowa informacja na temat sposobu przygotowania się (w warunkach domowych)* do zabiegu oraz informacja na temat preparatów, jakie powinny zostać zastosowane/wykluczone* na ……. dni przed wykonaniem zabiegu. Lekarz udzielił mi również informacji, że pominięcie przygotowań (w warunkach domowych)/wykluczenie stosowanych preparatów, leków, suplementów diety* może wpłynąć na efekt zabiegu lub wpłynąć na wystąpienie negatywnych następstw/niepożądanych zdarzeń medycznych** ……..

Zostałam(em)* poinformowana(y)* o konieczności poinformowania lekarza o wszelkich incydentach zdrowotnych (wizytach w SOR, omdleniach, złym samopoczuciu), przyjętych lekach, spożyciu alkoholu, użyciu narkotyków lub środków działających podobnie, które wystąpiły/zostały przeze mnie użyte* na ……. dni przed wykonaniem zabiegu.

Przed rozpoczęciem zabiegu udzieliłam(em)* prawdziwych odpowiedzi na pytania, które lekarz zadawał mi w trakcie wywiadu lekarskiego odnośnie do:

• stanu zdrowia;

• znanych mi alergii;

• trwającej terapii chorób przewlekłych;

• istnienia/braku* ciąży;

• przyjmowanych leków, wyrobów medycznych, środków specjalnego przeznaczenia żywieniowego, suplementów diety;

• przebytych zabiegów, w tym zabiegów połączonych z naruszeniem integralności cielesnej;

• przebytych urazów;

• wykonanych/zaniechanych* szczepieniach ochronnych;

• zabiegów połączonych z naruszeniem integralności cielesnej mających na celu wykonanie ekstrakcji, zabiegów medycyny estetycznej, tatuaży, piercingu itp. w okresie …….. dni/miesięcy* przed wykonaniem zabiegu.

Oświadczam, że poinformowano mnie, że zatajenie którejkolwiek z wymienionych informacji traktowane jest jako przyczynienie się do powstania szkody (między innymi w postaci rozstroju zdrowia, uszkodzenia ciała lub negatywnego efektu zabiegu), za którą lekarz nie ponosi odpowiedzialności.

Informacja przekazana przez lekarza była wyczerpująca i jest dla mnie w pełni jasna oraz zrozumiała. Jestem świadoma(y)*, że wystąpienie negatywnych następstw i powikłań, o których zostałam(em)* poinformowana(y)*stanowi element dopuszczalnego ryzyka, które może wystąpić niezależnie od prawidłowego wykonania zabiegu. Jestem również świadoma(y)*, że wykonanie zabiegu zgodnie z aktualnym stanem wiedzy

medycznej nie gwarantuje osiągnięcia zamierzonego/oczekiwanego przeze mnie* efektu.

W trakcie rozmowy z lekarzem miałam(em)* możliwość zadawania pytań dotyczących proponowanego zabiegu.

Czas między przekazaniem niniejszego dokumentu a wykonaniem zabiegu był dla mnie w pełni wystarczający do zapoznania się z powyższym tekstem, przeanalizowania jego treści i podjęcia świadomej decyzji odnośnie do wykonania proponowanego zabiegu.

Oświadczam, że akceptuję koszty zabiegu. Zostałam(em)* poinformowana(y)*, że w przypadku zmiany zakresu zabiegu w trakcie jego trwania koszty zabiegu mogą ulec zmianie.

* *niepotrzebne skreślić*

** *należy wymienić najczęściej występujące następstwa i powikłania dające się przewidzieć w świetle aktualnej wiedzy medycznej*

Klauzula zgody na „rozszerzenie pola operacyjnego”

Oświadczam, że wyrażam zgodę/nie wyrażam zgody* na zmianę sposobu wykonania zabiegu i rozszerzenie jego zakresu w trakcie jego trwania, jeśli odstąpienie od uwzględnienia nowo powstałych okoliczności mogłoby spowodować w ocenie lekarza ciężkie uszkodzenie ciała, ciężki rozstrój zdrowia, śmierć.

Wyrażam również zgodę/nie wyrażam zgody* na zmianę zakresu zabiegu lub sposobu jego wykonania, jeśli nieuwzględnienie nowo powstałych okoliczności mogłoby wpłynąć na skuteczność podjętych działań lub zwiększenie ryzyka zdrowotnego na przyszłość.

Przed przystąpieniem do zabiegu zostałam(em)* poinformowana(y)* przez lekarza o potencjalnej konieczności zmiany sposobu wykonania zabiegu lub zmiany jego zakresu.

Zostałam(em)* również poinformowana(y)* o negatywnych następstwach odstąpienia od rozszerzenia zakresu zabiegu lub zmiany sposobu jego wykonania w celu uwzględnienia nowo powstałych okoliczności.

Oświadczam, że zapoznałam(em)* się z powyższym tekstem i wyrażam świadomą zgodę na wykonanie zabiegu.

Data i podpis lekarza

…….

Data i podpis Pacjenta

…….

* *niepotrzebne skreślić*

11

Zgoda/sprzeciw* na rozpoczęcie leczenia zwykłego ryzyka

Wyrażam zgodę/nie wyrażam zgody* na udzielenie świadczenia zdrowotnego w postaci …… (*nazwa czynności, np. badanie ginekologiczne*) mojej córki/małoletniej pacjentki będącej pod moją opieką*. Wyrażam zgodę na zaproponowaną terapię farmakologiczną/antykoncepcyjną*, której rozpoczęcie jest niezbędne dla ochrony zdrowia małoletniej/zminimalizowania ryzyka zdrowotnego*.

Wyrażam również zgodę na proponowane badania diagnostyczne, których przeprowadzenie jest konieczne dla postawienia diagnozy lub zweryfikowania podejrzenia dotyczącego istnienia/braku* zmian chorobowych u małoletniej*.

Oświadczam, że przekazano mi w pełni zrozumiałe informacje na temat negatywnych następstw i powikłań, które mogą wystąpić w związku z rozpoczęciem, zaniechaniem, jak również samowolnym przerwaniem zaproponowanej terapii. Przed wyrażeniem zgody miałam(em)* możliwość zadawania pytań dotyczących proponowanego postępowania medycznego.

Data i podpis Pacjentki/Przedstawiciela ustawowego Pacjenta*

……

* *niepotrzebne skreślić*

12

Zgoda/sprzeciw* na rozpoczęcie terapii farmakologicznej z wykorzystaniem produktu leczniczego znajdującego się poza rejestracją określoną w ChPL

Ja niżej podpisany(a)* imieniu małoletniego/wraz z małoletnim należącym do grupy wiekowej 16–18 lat* wyrażam zgodę/sprzeciw* na rozpoczęcie niestandardowej terapii farmakologicznej z wykorzystaniem produktu leczniczego o nazwie ……
…. .

Przed wyrażeniem zgody/sprzeciwu* zostałam(em)(liśmy)* wyczerpująco i zrozumiale poinformowana(y)(i)* o wskazaniach do wdrożenia terapii, przesłankach uzasadniających jej zastosowanie, alternatywnych możliwościach terapeutycznych i poziomie ich skuteczności, a także o najczęściej występujących następstwach i powikłaniach, które mogą się pojawić w związku z użyciem produktu leczniczego, w tym w szczególności w postaci ……

Poinformowano mnie/nas* również o tym, że w związku z brakiem rejestracji w danym wskazaniu/zmianą schematu dawkowania/zmianą drogi podania* mogą wystąpić inne następstwa i powikłania, których nie można było przewidzieć w momencie rozpoczęcia leczenia.

Jednocześnie poinformowano mnie/nas* o tym, że zastosowanie leku stanowi optymalny sposób postępowania w świetle aktualnej wiedzy medycznej i nie jest działaniem eksperymentalnym.

Przed wyrażeniem zgody/sprzeciwu* miałam(em) (liśmy)/pacjent/przedstawiciel ustawowy pacjenta* miał możliwość zadawania pytań dotyczących proponowanej terapii.

Oświadczam(my)*, że zapoznałam(em)(liśmy)* się z powyższym tekstem i wyrażam(my)* świadomą zgodę/sprzeciw* na wdrożenie terapii farmakologicznej poza ChPL.

Data i podpis lekarza

……

Data i podpis Pacjenta/Pacjenta między 16. a 18. rokiem życia/Przedstawiciela ustawowego małoletniego*

……..

* *niepotrzebne skreślić*

13

Zgoda/sprzeciw* na wykonanie badań diagnostycznych/laboratoryjnych*

Wyrażam zgodę/nie wyrażam zgody* na przeprowadzenie badania diagnostycznego …… (*nazwa badania* ……)/badań laboratoryjnych* w oparciu o pobrany ode mnie/od małoletniego* materiał biologiczny. Zostałam(em)* poinformowana(y)*, że wykonanie wyżej wymienionych badań jest niezbędne dla postawienia rozpoznania i zweryfikowania stanu zdrowia pacjenta.

Oświadczam, że przekazano mi w pełni zrozumiałe informacje na temat negatywnych następstw i powikłań, które mogą wystąpić w związku z wykonaniem/zaniechaniem* proponowanych badań diagnostycznych/laboratoryjnych*, jak również następstw i powikłań, które mogą wystąpić w trakcie lub po zakończeniu pobrania materiału biologicznego. Oświadczam, że przekazałem prawdziwe i zgodne z moim stanem wiedzy informacje na temat istnienia u mnie/małoletniego* przeciwwskazań zdrowotnych do wykonania proponowanych badań diagnostycznych/laboratoryjnych*.

Przed wyrażeniem zgody/sprzeciwu* miałam(em)* możliwość zadawania pytań dotyczących proponowanego postępowania medycznego.

Data i podpis Pacjenta/Przedstawiciela ustawowego Pacjenta*

……

Data i podpis lekarza

……

* *niepotrzebne skreślić*

14

Zgoda/sprzeciw* na przeprowadzenie badania kwalifikacyjnego i wykonanie szczepienia ochronnego/zalecanego u małoletniego poniżej szóstego roku życia*

Przed wyrażeniem zgody/sprzeciwu* zostałam(em)* poinformowana(y)* o przeciwwskazaniach do wykonania szczepienia ochronnego/zalecanego*, dających się przewidzieć następstwach i powikłaniach, w tym w szczególności w postaci ……, zwiększeniu ryzyka zdrowotnego w przypadku niewykonania szczepienia, możliwości wystąpienia negatywnego odczynu poszczepiennego, który może wystąpić mimo prawidłowego wykonania szczepienia, postępowania po wykonaniu czynności szczepienia.

Udzieliłam(em)* wyczerpujących i prawdziwych odpowiedzi na pytania, które lekarz zadawał mi w trakcie wywiadu lekarskiego odnośnie do stanu zdrowia małoletniego, przyjmowanych przez niego leków oraz przebytych urazów i zabiegów. Udzieliłam(em)* informacji na temat znanych mi przeciwwskazań do wykonania szczepienia u małoletniego.

Oświadczam, że dostarczony przeze mnie produkt leczniczy .....…… …… (nr serii ……..) był transportowany i przechowywany zgodnie z zaleceniami producenta**.

Informacja przekazana mi przez lekarza była dla mnie w pełni jasna i zrozumiała.

W trakcie rozmowy z lekarzem miałam(em)* możliwość zadawania pytań dotyczących proponowanego postępowania. Oświadczam, że zapoznałam(em)* się z powyższym tekstem i wyrażam świadomą zgodę na przeprowadzenie badania kwalifikacyjnego, podczas którego będę obecna(y)*, i wykonanie szczepienia ochronnego/zalecanego*.

Data i podpis Pacjenta/Przedstawiciela ustawowego/Opiekuna faktycznego*

…….

Data i podpis lekarza wykonującego badanie kwalifikacyjne

……..

Data i podpis osoby wykonującej szczepienie zalecane/ochronne*

…….

* *niepotrzebne skreślić*

** *dotyczy wykonania szczepienia zalecanego lub ochronnego w oparciu o produkt dostarczony przez przedstawiciela ustawowego/opiekuna faktycznego* dziecka*

15

Zgoda/sprzeciw* na przeprowadzenie badania kwalifikacyjnego i wykonanie szczepienia ochronnego/zalecanego* u pacjenta/małoletniego powyżej 16. roku życia/małoletniego poniżej 16. roku życia*

Przed wyrażeniem zgody/sprzeciwu* zostałam(em)* poinformowana(y)* o przeciwwskazaniach do wykonania szczepienia ochronnego/zalecanego*, dających się przewidzieć następstwach i powikłaniach, w tym w szczególności w postaci ……
……..……
, zwiększeniu ryzyka zdrowotnego w przypadku niewykonania szczepienia, możliwości wystąpienia negatywnego odczynu poszczepiennego, który może wystąpić mimo prawidłowego wykonania szczepienia, postępowania po wykonaniu czynności szczepienia.

Udzieliłam(em)* wyczerpujących i prawdziwych odpowiedzi na pytania, które lekarz zadawał mi w trakcie wywiadu lekarskiego odnośnie do stanu zdrowia, przyjmowanych leków oraz przebytych urazów i zabiegów. Udzieliłam(em)* informacji na temat znanych nam przeciwwskazań do wykonania szczepienia zalecanego/ochronnego*.

Oświadczam, że dostarczony przeze mnie produkt leczniczy .....…… …… (nr serii ……..) był transportowany i przechowywany zgodnie z zaleceniami producenta**.

Informacja przekazana mi przez lekarza była dla mnie w pełni jasna i zrozumiała.

W trakcie rozmowy z lekarzem miałam(em)* możliwość zadawania pytań dotyczących proponowanego postępowania. Oświadczam, że zapoznałam(em)* się z powyższym tekstem i wyrażam świadomą zgodę na przeprowadzenie badania kwalifikacyjnego i wykonanie szczepienia ochronnego/zalecanego*.

Data i podpis Pacjenta/Przedstawiciela ustawowego/Opiekuna faktycznego*

…….

Data i podpis lekarza wykonującego badanie kwalifikacyjne

……..

Data i podpis osoby wykonującej szczepienie zalecane/ochronne*

……
.

* *niepotrzebne skreślić*

** *dotyczy wykonania szczepienia zalecanego lub ochronnego w oparciu o produkt dostarczony przez przedstawiciela ustawowego/opiekuna faktycznego* małoletniego*

16

Adnotacja dotycząca udzielenia świadczenia zdrowotnego małoletniemu Pacjentowi w obecności świadka

W związku z koniecznością udzielenia świadczeń zdrowotnych w postaci …….. (*nazwa świadczenia*) małoletniemu pod nieobecność przedstawiciela ustawowego/opiekuna faktycznego* z powodu uzasadnionego podejrzenia wystąpienia negatywnych następstw dla jego zdrowia, podjęto decyzję o wykonaniu niezbędnych czynności leczniczych w obecności świadka. Małoletni otrzymał informację dotyczącą konieczności uczestnictwa osoby trzeciej w trakcie udzielania świadczeń zdrowotnych.

Data i podpis lekarza

……

Data i podpis osoby bliskiej/osoby wykonującej zawód medyczny, będącej świadkiem udzielania świadczeń zdrowotnych małoletniemu*

……

* *niepotrzebne skreślić*

17

Oświadczenie osoby towarzyszącej dziecku podczas udzielania świadczeń zdrowotnych

Oświadczam, że ja niżej podpisana(y)* ……
…….. (*imię i nazwisko*) jestem przedstawicielem ustawowym dziecka, tj. opiekunem prawnym wyznaczonym przez sąd opiekuńczy/rodzicem*. Jednocześnie oświadczam, że przysługuje mi pełna władza rodzicielska/moja władza rodzicielska została ograniczona w obszarze innym niż podejmowanie decyzji dotyczących udzielania dziecku świadczeń zdrowotnych*.

Oświadczam, że ja niżej podpisana(y)* …….. (*imię i nazwisko*) jestem pełnoletnim opiekunem faktycznym dziecka. Jednocześnie oświadczam, że sprawuję opiekę faktyczną, zgodnie z wolą przedstawicieli(a)* ustawowych(ego)* dziecka.

Data i podpis lekarza

……

Data i podpis Przedstawiciela ustawowego/Rodzica/Opiekuna faktycznego*

……

* *niepotrzebne skreślić*

Justyna Zajdel-Całkowska

– dr n. prawn., dr hab. n. o zdr., prawnik specjalizujący się w ochronie praw lekarzy i osób wykonujących zawody medyczne. Adiunkt w Zakładzie Prawa Medycznego Uniwersytetu Medycznego w Łodzi. Kierownik Studiów Podyplomowych „Prawo medyczne w ochronie zdrowia” na Wydziale Kształcenia Podyplomowego Uniwersytetu Medycznego w Warszawie. Wykładowca na studiach „MBA w ochronie zdrowie” – WUM-SGH w Warszawie. Twórczyni specjalizacji „prawo medyczne” na kierunku Zdrowie Publiczne na Uniwersytecie Medycznym w Łodzi. Autorka kilkunastu monografii z zakresu prawa medycznego i farmaceutycznego. Właścicielka Firmy Ad REM zajmującej się doradztwem prawnym dla osób wykonujących zawody medyczne i podmiotów prowadzących działalność leczniczą oraz farmaceutyczną.

PRZYPISY

1 L. Kubicki. Prawo medyczne – próba ustalenia zakresu. *Prawo i Medycyna* 2000, 5: 19–26.

2 Digesta Justyniańskie księga pierwsza. Tłum. B. Szolc-Nartowski. Oficyna Wydawnicza WSHP im. Ryszarda Łazarskiego, Warszawa 2007.

3 Orzeczenie TK z 7.01.2004 r., sygn. K 14/03, OTK-A 2004, nr 1, poz. 1.

4 Ustawa z dnia 11.03.2004 r. o podatku od towarów i usług, t.j. DzU 2018 r., poz. 2174.

5 Orzeczenie WSA w Szczecinie z 17.11.2011 r., sygn. I SA/Sz 662/11.

6 Zob. Interpretację Izby Skarbowej w Warszawie z 9.01.2012 r., IPPP3/443-1348/11-2/KT.

7 Zob. Interpretację Izby Skarbowej w Poznaniu z 12.04.2011 r., ILPP1/443-309/11-2/BD.

8 Zob. Interpretację Izby Skarbowej w Poznaniu z 26.10.2011 r., ILPP2/443-1135/11-4/AK.

9 Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 07.08.2014 r. w sprawie klasyfikacji zawodów i specjalności na potrzeby rynku pracy oraz zakresu jej stosowania, t.j. DzU 2018 r., poz. 227.

10 Zob. T.B. Kulik, M. Latalski. Zdrowie publiczne. Wyd. Czelej, Lublin 2002.

11 Zob. J. Domaradzki. O definicjach zdrowia i choroby. *Folia Medica Lodziensia* 2013, 40/1: 5–29.

12 Orzeczenie SA w Łodzi z 19.03.2015 r., sygn. IACa 1219/14.

13 Orzeczenie SN z 10.02.2010 r., sygn. V CSK 287/09, LEX nr 786561, OSP 2012/10/95 z glosą F. Śmigielskiego.

14 Orzeczenie SA w Warszawie z 4.03.2015 r., sygn. IACa 515/14.

15 Orzeczenie SN z 8.06.2010 r., sygn. III KK 408/09, LEX nr 598846.

16 Orzeczenie SO w Łodzi z 12.03.2014 r., sygn. I C 1471/10.

17 Zob. https://sjp.pwn.pl/sjp/aktualny;2549278.html.

18 Zob. https://sjp.pwn.pl/sjp/wiedza;2535847.html.

19 Zob. https://encyklopedia.pwn.pl/haslo/medycyna;3939269.html. Podobna definicja została zaprezentowana przez K. Zielińskiego i H. Zalewską-Jurę, którzy opisali medycynę jako naukę empiryczną (opartą na doświadczeniu), która obejmuje całość wiedzy o zdrowiu i chorobach człowieka oraz sposobach ich zapobiegania i leczenia. Zob. K. Zieliński, H. Zalewska-Jura. Słownik pochodzenia nazw i określeń medycznych. Antyczne i nowożytne dzieje chorób w ich nazwach ukryte. Alfa Medica Press, Bielsko-Biała 2004, s. 353.

20 Zob. T. Widłak. Interpretacja klauzuli „aktualna wiedza medyczna” w prawie polskim –zarys zagadnień epistemologicznych i metodologicznych. *Gdańskie Studia Prawnicze* 2017, XXXVIII: 606.

21 D.L. Sackett, W.M.C. Rosenberg, J.A. Muir Gray, R.B. Haynes, W. Scott Richardson. Evidence based medicine: what it is and what it isn’t. *British Medical Journal* 1996, 312: 71.

22 K.R. Popper. Logika odkrycia naukowego. Tłum. J. Kmita. PWN, Warszawa 1977.

23 Orzeczenie SN z 17.06.1969 r., sygn. II CR 165/69, OSPiKA 1969, nr 7, poz. 155.

24 Brzmienie art. 22 ust. 4a Ustawy o działalności leczniczej zostało zmienione przez Ustawę z dnia 10.06.2016 r. o zmianie Ustawy o działalności leczniczej oraz niektórych innych ustaw, DzU 2016 r., poz. 960.

25 Ustawa z dnia 27.08.2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, t.j. DzU 2018 r., poz. 1510 ze zm.

26 Obwieszczenia Ministra Zdrowia w sprawie wykazu refundowanych leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych wydawane jest cyklicznie co dwa miesiące. Każdorazowo aktualny tekst obwieszczenia publikowany jest w Dzienniku Urzędowym Ministra Zdrowia, a jego tekst dostępny jest na stronie www.dziennikmz.mz.gov.pl.

27 Delegacja ustawowa stanowiąca podstawę wydania przez Ministra Zdrowia obwieszczenia w sprawie sposobu i kryteriów trwałego nieodwracalnego ustania czynności mózgu (śmierci mózgu) i nieodwracalnego zatrzymania krążenia poprzedzającego pobranie narządów została zawarta w art. 43a ust. 3 pkt 1–2 Ustawy o zawodzie lekarza i lekarza dentysty. Przepis został wprowadzony przez Ustawę z dnia 24.02.2017 r. o zmianie ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty oraz ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów, DzU 2017 r., poz. 767.

28 Szerzej w tym zakresie zob.: J. Zajdel. Moc prawna standardów medycznych i wytycznych praktyki klinicznej. *Medycyna Praktyczna* 2010, 5: 119–124.

29 Niniejsza sprawa dotyczyła odmowy zapłaty przez NFZ za wykonane świadczenie medyczne Szpitalowi Uniwersyteckiemu w Krakowie. Szpital wykonał zabiegi angiografii substrakcyjnej dożylnie wbrew obowiązującemu wówczas rozporządzeniu Ministra Zdrowia z 25.08.2005 r. w sprawie warunków bezpiecznego stosowania promieniowania jonizującego (DzU 2005 r., nr 194 poz. 1625). Rozporządzenie wprowadzało obowiązek wykonania badania angiograficznego poprzez przezskórne nakłucie tętnicy. Zgodnie z normatywnie określoną procedurą szpital uzasadniał odstępstwo od wykonania zabiegu dobrem pacjentów, u których wskazania medyczne wymagały wykonania zabiegu metodą nakłucia dożylnego. Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że przepisy rozporządzenia, określając warunki bezpiecznego stosowania promieniowania jonizującego, nie mogą być jedyną przesłanką wyboru metody badania w konkretnym wypadku, jeśli stan zdrowia pacjenta wymaga zastosowania nakłucia dożylnego zamiast tętniczego.

30 Orzeczenie SA w Łodzi z 27.11.2014 r., sygn. I ACa 745/14, LEX nr 521717624.

31 Orzeczenie SN z 13.10.2005 r., sygn. IV CK 161/05, OS 6/2006, poz. 71.

32 Orzeczenie SO w Katowicach z 17.12.2003 r., sygn. II C 844, nr 1, poz. 5.

33 A. Fernandez, J. Sturmberg, S. Lukersmith, R. Madden, G. Torkfar, R. Colagiuri, L. Salvador-Carulla, Evidence-based medicine: is it a bridge too far? *Health Research Policy and Systems* 2015, 13: 66. Odnośnie do zagrożeń nadmiernej algorytmizacji stosowania

wiedzy medycznej zob. J. Hartmann. Bioetyka dla lekarzy, wyd. 2. Wolters Kluwer, Warszawa 2011.

34 Obwieszczenie Ministra Zdrowia w sprawie wykazu refundowanych leków, środków specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych – tzw. obwieszczenie „refundacyjne".

35 Orzeczenie WSA w Warszawie z 22.04.2015 r., VIISa/Wa/14, www.lexlege.pl.

36 Szerzej na temat przekraczania zakresu referencyjności zob. T. Dukiet-Nagórska. Ocena prawno-karna niektórych decyzji lekarskich powodowanych względami pozamedycznymi, dostęp: http://www.prawoimedycyna.pl/index.php?str=artykul&id=946&PHPSESSID=cb30fe1db59d5b5c956d1f17dd11556e.

37 Orzeczenie SA w Szczecinie z 26.10.2016 r., sygn. IACa 1163/15, https://www.saos.org.pl//judgments/259410. W podobnej kwestii wypowiedział się SA w Katowicach w orzeczeniu z 13.12.2016 r., sygn. I ACa 1020/14, https://www.saos.org.pl/judgments/271230.

38 Ustawa z dnia 17.05.1989 r. o gwarancjach wolności sumienia i wyznania, t.j. DzU 2017 r., poz. 1153.

39 Zgodnie z art. 4 ust. 1 pkt 2: „Prawo określone w art. 2 pkt 2 oraz prawo do posiadania i korzystania z przedmiotów potrzebnych do uprawiania kultu i praktyk religijnych przysługują również osobom (…) przebywającym w zakładach służby zdrowia i opieki społecznej (…)". Obecnie w zakładach leczniczych podmiotów leczniczych, na podstawie art. 40 Ustawy z dnia 10 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy o działalności leczniczej oraz niektórych innych ustaw (DzU poz. 960), która weszła w życie z dniem 15 lipca 2016 r., działają odpowiednie jednostki organizacyjne pomocy społecznej, o których mowa w Ustawie z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (DzU 2016 r., poz. 930, 1583, 1948 i 2174 oraz 2017 r. poz. 38, 60, 624 i 777), która weszła w życie 1 maja 2004 r.

40 Do wspólnot religijnych posiadających wyżej wymienione gwarancje należą: Kościół katolicki, Polski Autokefaliczny Kościół Prawosławny, Kościół Ewangelicko-Augsburski, Kościół Ewangelicko-Metodystyczny, Kościół Chrześcijan Baptystów, Kościół Zielonoświątkowy, Kościół Polskokatolicki, Kościół Adwentystów Dnia Siódmego.

41 Zob. A. Mezglewski. Duszpasterstwa specjalne. W: A. Mezglewski, H. Misztal, P. Stanisz. Prawo wyznaniowe. C.H. Beck, Warszawa 2008, s. 205.

42 Zob. M. Ożóg. Prawo pacjenta do opieki duszpasterskiej w świetle konstytucyjnej zasady równouprawnienia kościołów i innych związków wyznaniowych. *Studia z Prawa Wyznaniowego* 2016, 19: 222.

43 Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 17.07.2014 r. w sprawie warunków wynagradzania za pracę pracowników podmiotów leczniczych działających w formie jednostki budżetowej, t.j. DzU 2017 r., poz. 304.

44 Zob. A. Mezglewski. Rejestrowanie związków wyznaniowych. W: A. Mezglewski, H. Misztal, P. Stanisz. Prawo wyznaniowe, op. cit., s. 250.

45 Orzeczenie TK z 16.02.1999 r., sygn. SK 11/98, LEX nr 36175.

46 Orzeczenie TK z 2.04.2003 r., sygn. K 13/02, LEX nr 78048.

47 Orzeczenie SO w Lublinie z 25.05.2012 r., sygn. I C 34/11; orzeczenie SA w Lublinie z 17.10.2012 r., sygn. I ACa 420/12. Dostęp: http://orzeczenia.lublin.sa.gov.pl/content/$N/153000000000503_I_ACa_000420_2012_Uz_2012-10-17_001.

48 Sąd I instancji dowodził, że nazwa „ostatnie namaszczenie” nasuwa niesłuszne przekonanie wiernych, iż sakrament ten ma być przyjmowany w ostatnich chwilach życia, niemal w agonii. Sobór Watykański II wyjaśnił, że namaszczenie chorych „nie jest sakramentem przeznaczonym dla tych, którzy znajdują się w ostatecznym niebezpieczeństwie życia. Odpowiednia jest zatem pora na przyjęcie tego sakramentu już wówczas, gdy wiernym zaczyna grozić niebezpieczeństwo śmierci z powodu choroby lub starości” (Konstytucja Sacrosanctum Concilium 73; P. Hemperek i in. Komentarz do kodeksu prawa kanonicznego z 1983 r., kanony 998–1007). Z tych względów „krewni chorych powinni troszczyć się, aby chorzy byli umocnieni tym sakramentem w odpowiednim czasie i nie ulegali niewłaściwej praktyce odkładania tego sakramentu na ostatnie chwile życia człowieka”. Ustawodawca kościelny podkreślił, że sakramentu namaszczenia chorych należy udzielić wiernemu, który znajduje się w stanie *in periculo incipit versari*, czyli już wtedy, gdy dopiero zaczyna „znajdować się w niebezpieczeństwie”, natomiast nie jest konieczna pewność ciężkiej choroby; wystarczy roztropny, prawdopodobny osąd takiego stanu, bez wahania czy obaw, a w razie wątpliwości wierny ma obowiązek zasięgnięcia rady lekarza (Komentarz do Kodeksu

Prawa Kanonicznego (red. D. Krukowski). Pallottinum, Poznań 2011, s. 198 i nast.). Konkludując, Sąd Okręgowy stwierdził, że w ustalonym stanie faktycznym nie zachodziły żadne przeszkody kanoniczne dla udzielenia M.K. sakramentu namaszczenia chorych zarówno 26 lipca 2010 r. (z inicjatywy pacjenta lub jego krewnych), jak też 27 lipca 2010 r. (po utracie przez niego świadomości – z inicjatywy rodziny), przy bezspornym zaistnieniu przesłanek ku temu zawartych w cytowanych kanonach KPK 83, już w chwili przyjmowania M.K. do szpitala, w dniu 26 lipca 2010 r., a strona powodowa nie udowodniła, by jakiekolwiek (w tym zwłaszcza zawinione) działania pozwanego miały takie hipotetyczne usiłowania pacjenta lub jego najbliższych uniemożliwić.

49 P. Majer. Kodeks Prawa Kanonicznego. Komentarz. Wolters Kluwer, Kraków 2011, s. 747, tezy do kanonu 1004.

50 Orzeczenie SN z 20.09.2013 r., II CSK1/13, LEX nr 1388592. Odnośnie do prawa do zbierania przez podmiot leczniczy danych osobowych w tym zakresie zob. P. Węski. Rozważania nad standardami opieki duszpasterskiej w polskich szpitalach. Uwagi na tle orzeczenia Sądu Najwyższego z 20 września 2013 r. *Prawo i Medycyna* 2015, 1: 74.

51 Zob. https://sjp.pwn.pl/slowniki/intymno%C5%9B%C4%87.html.

52 Ustawa z dnia 26.04.1964 r. – Kodeks cywilny, t.j. DzU 2018 r., poz. 2015 ze zm.

53 Szczegółowe dane dostępne na stronie: https://www.nik.gov.pl/aktualnosci/poszanowanie-intymnosci-i-godnosci-pacjenta.html (dostęp: 9.08.2018).

54 Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 26.03.2019 r. w sprawie szczegółowych wymagań, jakimi powinny odpowiadać pomieszczenia i urządzenia podmiotu wykonującego działalność leczniczą, DzU 2019 r., poz. 595.

55 Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 16.12.2016 r. w sprawie standardu organizacyjnego opieki zdrowotnej w dziedzinie anestezjologii i intensywnej terapii, DzU 2016 r., poz. 2218 ze zm.

56 Orzeczenie NSA z 9.05.2015 r., sygn. II OSK 582/17, http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/492D42E131.

57 W. Drabik. O poszanowaniu prawa pacjenta do intymności. *Puls* 1996: 7–8. Za: D. Karkowska. Prawa pacjenta. Dom Wydawniczy ABC, Warszawa 2004.

58 Orzeczenie SN z 11.03.1986 r., sygn. I CR 4/86, OSPiKA 1987 r., poz. 86.

59 Orzeczenie SN z 16.01.1976 r., OSNCP 1976, poz. 215.

60 Zob. U. Drozdowska. Cywilnoprawna ochrona praw pacjenta. C.H. Beck, Warszawa 2007, s. 180 i nast.

61 Orzeczenie SN z 15.06.2005 r., sygn. IV CK 805/04.

62 Zob. orzeczenie SN z 9.10.2002 r., IV CKN 1402/00, LEX nr 78364; uzasadnienie Orzeczenia SN z 27.01.2010 r., II CSK 326/09, LEX nr 574524.

63 O dokonaniu naruszenia dobra osobistego decyduje obiektywna ocena konkretnych okoliczności, nie zaś subiektywne odczucie osoby, która czuje się dotknięta zachowaniem innej osoby (por. m.in.: orzeczenie SN z 26.10.2001 r., VCKN 195/01, LEX nr 53107; orzeczenie SN z 5.04.2002 r., II CKN 953/00, LEX nr 55098; orzeczenie SN z 11.03.1997 r., III CKN 33/97, OSNC 1997, nr 6–7, poz. 93; orzeczenie SA w Łodzi z 28.08.1996 r., I ACr 341/96, OSA 1997/7-8/43; orzeczenie SA w Poznaniu z 11.01.2007 r., I ACa 833/06, LEX nr 298413; orzeczenie SA w Gdańsku z 31.12.2009 r., III APa 24/09, OSP 2011/3/35).

64 Zob. orzeczenie SA w Łodzi z 8.11.2013 r., I ACa 426/13, LEX nr 1396869.

65 Orzeczenie SN z 13.04.2000 r. z uzasadnieniem, III CKN 777/98, niepubl.

66 Orzeczenie SN z 19.01.2000 r., II CKN 670/98, niepubl.

67 Zob. U. Benzehöfer. Der gute Tod? Euthanasie und Sterbehilfe in Geschichte und Gegenwart. Verlag C.H. Beck, München 1999.

68 Komentatorzy dzieł Bacona są podzieleni w kwestii interpretacji jego stanowiska, przy czym większość z nich przyjmuje, że Bacon odnosił się do naturalnej śmierci. Zob. J. Malczewski. Eutanazja: gdy etyka zderza się z prawem – stan prawny na 1 września 2012 r. Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa 2012, s. 32–33.

69 M. Szeroczyńska. Eutanazja i wspomagane samobójstwo na świecie: studium prawno-porównawcze. Universitas, Kraków 2004, s. 74 i nast.

70 R. Góralski. Prawne i społeczne aspekty eutanazji. Egis, Kraków 2007, s. 75.

71 A. Guzik. Prawo do godnej śmierci. *Prawo i Życie* 1999, 11: 61.

72 M. Graczyk. Kontrowersje wokół eutanazji. *Ateneum Kapłańskie* 1998, 131: 13; S. Glaser, Zabójstwo na żądanie. Księgarnia Wydawnictw Prawniczych, Warszawa 1936, s.

58.

73 S. Glaser, op. cit., s. 58.

74 K. Śmigacz. Pojęcie i rodzaje eutanazji, s. 793, http://m.wspia.eu/file/20295/70-ŚMIGACZ+KAROLINA.pdf (dostęp: 9.09.2018).

75 Por. M. Szadkowska. Zabójstwo eutanatyczne – tendencje liberalizacyjne w Europie na przykładzie Belgii. *Studia Iuridica Toruniensia*, s. 8, https://repozytorium.umk.pl/bitstream/handle//item/2023/SIT.2013.024,Szadkowska.pdf?sequence=1 (dostęp: 8.08.2018).

76 Prawo belgijskie przewiduje możliwość uzyskania na drodze postępowania sądowego samodzielności prawnej przez osoby, które ukończyły 15 lat. Zob. M. Derdziuk. Praktyka eutanazji w Belgii jako owoc przemian społeczno-obyczajowych. *Teologia i Moralność* 2017, 12, 2(22): 168 (przypis 18).

77 Zob. art. 3 § 1 i 2, Euthansiewet [Prawo o eutanazji], http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi//change_lg.pl?language=nl&la=N&cn=2002052837&table_name=wet (dostęp: 8.08.2018).

78 M. Derdziuk, op. cit.

79 E. Zielińska. Powinności lekarza w przypadku braku zgody na leczenie oraz wobec pacjenta w stanie terminalnym. *Prawo i Medycyna* 2000, 5: 91.

80 A. Zoll w: Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz. Tom 2. (red. A. Zoll). C.H. Beck, Warszawa 2008, s. 264; M. Filar. Lekarskie prawo karne. Zakamycze, Kraków 2000, s. 325 i nast.

81 L. Gardocki. Prawo karne. C.H. Beck, Warszawa 1998, s. 220.

82 Podobnie zob. M. Filar. Lekarskie prawo karne, op. cit., s. 321.

83 M. Filar. Ochrona jednostki w nowym kodeksie karnym. *Państwo i Prawo* 1998, 9–10: 70.

84 M. Filar. Lekarskie prawo karne, op. cit., s. 323.

85 R. Krajewski. Przestępstwo eutanazji w kodeksie karnym z 1997 roku. *Prokuratura i Prawo* 2005, 2: 68.

86 Zgodnie z art. 10 § 1 Ustawy – Kodeks karny z 6.06.1997 r., t.j. DzU 2018 r., poz. 1600: „Na zasadach określonych w tym kodeksie odpowiada ten, kto popełnia czyn zabroniony po ukończeniu 17 lat”.

87 Zob. http://statystyka.policja.pl/st/kodeks-karny/przestepstwa-przeciwko/63419,Eutanazja-art-150.html.

88 Definicja uporczywej terapii została przedstawiona 29.06.2008 roku w trakcie II Seminarium Ekspertów w ramach projektu „Granice terapii medycznych”. Zob. W. Boloz. Rezygnacja z uporczywej terapii jako realizacja praw człowieka umierającego. *Medycyna Paliatywna w Praktyce* 2008, 2(3): 84.

89 Przez komunikat należy rozumieć przekaz informacyjny, tj. przekaz z przyporządkowaną mu materialną realizacją w postaci procesu fizycznego (sygnału – np. wypowiedzi werbalnej), stanu układu fizycznego (zapisu) na nośniku danych (np. w formie pisemnej, elektronicznej) lub kontekstu sytuacyjnego (np. zachowania niebudzącego wątpliwości co do jego treści), przekazany przez nadawcę komunikatu odbiorcy lub odebrany przez odbiorcę w jednym akcie komunikacji. Słownik encyklopedyczny informacji, języka i systemów informacyjno-wyszukiwawczych, oprac. B. Bojar. Wydawnictwo SBP, Warszawa 2002, s. 271.

90 N. Wiener. Cybernetics: or Control and Communication in the Animal and the Machine. Wiley, New York 1948.

91 K. Krzakiewicz. Teoretyczne podstawy organizacji i zarządzania. Wydawnictwo Akademii Ekonomicznej, Poznań 2008.

92 D.C. Tsitchizris, F.H. Lochovsky. Data Models. Prentice-Hall, Englewood Cliffs 1982.

93 Terminu „zgoda poinformowana” używają S. Niemczyk, A. Łazarska. Materialne elementy aktu zgody pacjenta w ujęciu prawnym i medycznym, cz. I. *Prawo i Medycyna* 2005, 2: 53–64; M. Boratyńska, P. Konieczniak. Standardy wykonywania zawodu lekarza. W: Prawo medyczne (red. L. Kubicki). Wydawnictwo Medyczne Urban & Partner, Wrocław 2003, s. 49.

94 Należy podkreślić, że w okresie socjalistycznym prawo do uzyskania informacji przysługiwało na podstawie regulaminów szpitalnych jedynie osobom bliskim dla

pacjenta, a nie samemu pacjentowi. D. Karkowska. Prawa pacjenta. Wydawnictwo ABC, Warszawa 2004, s. 192–193.

95 U. Glatz. Medical information: the duty to inform lies with the physician. *Deutsche Medizinische Wochenschrift* 2009, 134: 40; C. Brown. Kant and therapeutic privilege. *Journal of Medicine and Philosophy* 2008, 33: 321–336; A. Wienke. Probative value of a medical information form. *Laryngorhinootologie* 2006, 85: 917 i nast.; J. Loughrey. Medical information, confidentiality and a child's right to privacy. *Legal Studies* (Socio-Legal Scholars) 2003, 23: 510–535.

96 K. Szewczyk. Troska, zaufanie i sprawiedliwość jako wartości ustanawiające w etyce medycznej. W: Komunikowanie się lekarza z pacjentem (red. J. Barański, E. Waszyński, A. Steciwo). Astrum, Wrocław 2000, s. 168.

97 A. Meisel, L. Roth. What we do and do not know about informed consent. *Journal of American Medical Association* 1981, 21: 2473–2477; T.L. Beauchamps, J.F. Childress. Zasady etyki medycznej. Tłum. W. Jacórzyński. Książka i Wiedza, Warszawa 1996 (oryg. Principles of Biomedical Ethics. Oxford University Press, Oxford 1979, 1983, 1989, 1994, 2001), s. 154–157.

98 Zdaniem niektórych autorów obowiązek przekazania zrozumiałej informacji związany jest nierozerwalnie z możliwością wyrażenia zgody bądź sprzeciwu na proponowane leczenie. R.B. Deber. Physicians in health care management: The patient-physician partnership. Changing roles and the desire for information. *Canadian Medical Association Journal* 1994, 151: 423–427.

99 W literaturze prezentowane jest stanowisko, zgodnie z którym zgodę można uznać za świadomie wyrażoną, jeśli uprzednio przekazane zostały wyczerpujące i rzetelne informacje na temat procedury, ryzyka i korzyści proponowanych oraz alternatywnych metod postępowania diagnostycznego, profilaktycznego i leczniczego. Zob. A. Przyłuska-Fiszer. Etyczne problemy genetyki – zarys problematyki. *Prawo i Medycyna* 1999, 4: 43.

100 Orzeczenie SN z 11.01.1974 r., sygn. II CR 732/73, OSP 1975 r., nr 1, poz. 6; orzeczenie SN z 28.08.1973 r., sygn. I CR 441/73, OSPiKA 1974 r., nr 6, poz. 123.

101 Orzeczenie SN z 20.11.1979 r., sygn. IV CR 389/79, OSNC 1980 r., nr 4, poz. 81.

102 M. Bottrell, H. Alpert, R. Fischbach, L. Emanuel. Hospital informed consent for procedure forms: Facilitating quality patient-physician interaction. *Archives of Surgery*

2000, 135: 26–33.

103 Szeroko na ten temat: J. Zajdel, P. Górski. Analiza komunikacji lekarz–chory w świetle wybranych cech demograficznych i klinicznych. *Medycyna Pracy* 2010, 61: 165–181.

104 M. Sośniak. Z problematyki zgody chorego na poddanie się zabiegowi leczniczemu. *Polski Tygodnik Lekarski* 1960, 46: 1782; M. Nesterowicz. Prawo medyczne. Wyd. TNOiK Dom Organizatora, Toruń 2005, s. 127; M. Filar. Lekarskie prawo karne, op. cit., s. 266.

105 Orzeczenie SA w Białymstoku z 16.09.2015 r., sygn. I ACa 34/15, https://www.saos.org.pl//judgments/181259.

106 M. Sośniak. Cywilna odpowiedzialność lekarza, wyd. 3. Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1989, s. 137.

107 Pojęcie „minimalne ryzyko” zostało użyte w art. 17 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Godności Istoty Ludzkiej wobec Zastosowań Biologii i Medycyny, bez jednoczesnego zdefiniowania tego pojęcia. Konwencja o Prawach Człowieka i Biomedycynie, zawarta 4.04.1997 r. w Oviedo (obowiązująca od 1.12.1999 r.), tekst Konwencji dostępny na stronie www.coe.int.

108 Protokół dodatkowy do Konwencji o Prawach Człowieka i Biomedycynie dotyczący badań biomedycznych, Rada Europy 2005 r., ETS nr 195.

109 R.J. Levine. Ethics and Regulations of Clinical Research, 2nd ed., Urban & Schwarzenberg, Baltimore–Munich 1986, s. 37.

110 Ryzyko nieistotne należy identyfikować z wystąpieniem następstw niemających żadnego znaczenia dla zdrowia i życia pacjenta, jak również z ryzykiem, które występuje w postaci następstw, które nie są zauważalne dla pacjenta ze względu na brak bezpośrednich dolegliwości. Przykładem jest następstwo w postaci szybko przemijającego bólu w związku z wykonaniem zabiegu pobrania krwi.

111 M. Świderska. Zgoda pacjenta na zabieg medyczny. Wyd. TNOiK Dom Organizatora, Toruń 2007, s. 139.

112 Orzeczenie SA w Gdańsku z 26.06.1992 r., sygn. I ACr 254/92, LEX nr 5539.

113 Orzeczenie SN z 28.09.1999 r., sygn. II CKN 511/98, *Monitor Prawniczy* 2007, nr 7, poz. 369.

114 M. Świderska. Zgoda pacjenta…, op. cit., s. 139.

115 M. Nesterowicz. Prawo medyczne, op. cit., s. 128.

116 Orzeczenie SA w Warszawie z 13.06.2007 r., sygn. VI ACa 1246/06, LEX nr 434465.

117 Orzeczenie SN z 17.12.2004 r., sygn. II CK 303/04, OSP 2005 r., nr 11, poz. 131.

118 Orzeczenie SA w Poznaniu z 29.09.2005 r., sygn. I ACa 236/05, LEX nr 175206.

119 Orzeczenie SN z 3.12.2009 r., sygn. II CK 337/09. *Prawo i Medycyna* 2012, 2.

120 Orzeczenie SA w Lublinie z 2.10.2003 r., sygn. I ACa 369/03.

121 Orzeczenie SO w Krakowie z 30.12.2003 r., sygn. I C 110/02.

122 Orzeczenie SN z 28.09.1999 r., sygn. II CKN 511/98.

123 Orzeczenie SN z 11.02.1974 r., sygn. II CR 732/73, LEX nr 4884.

124 Orzeczenie SN z 20.11.1979 r., sygn. IV CR 389/79, LEX nr 2445.

125 Orzeczenie SN z 28.08.1973 r., sygn. I CR 441/73, LEX nr 1690.

126 Orzeczenie SN z 9.11.2007 r., sygn. V CSK 220/07, LEX nr 494157.

127 E. Deutsch, A. Spickhoff. Medizinrecht. Springer-Verlag, Berlin 2008, s. 205; M. Mayer. Strafrechtliche Produktverantwortung bei Arzneimittelschäden. Springer-Verlag, Berlin 2008, s. 502–503; Ch. Glatz. Der Arzt zwischen Aufklärung und Beratung. Eine Untersuchung über ärztliche Hinweispflichten in Deutschland und den Vereinigten Staaten. Duncker & Humblot, Berlin 1998, s. 247.

128 K.S. Schmoller w: Ärztliche Aufklärungspflicht und Haftung (red. T. Mayer-Maly, E. Prat). Springer-Verlag, Wien 1998, s. 80; M. Mayer. Strafrechtliche Produktverantwortung…, op. cit., s. 502.

129 A. Dudzińska. Wymagana informacja udzielana pacjentowi. *Państwo i Prawo* 2008, 8: 92.

130 Zob. orzeczenie SN z 7.11.2008 r., sygn. II CSK 259/08, https://www.saos.org.pl/judgments/89069.

131 Orzeczenie SN z 23.11.2007 r., sygn. IV CSK 240/07.

132 Orzeczenie SA w Gdańsku z 26.02.2010 r., sygn. I Aca 51/10, POSAG 2010 r., nr 3, poz. 22–34.

133 M. Świderska. Zgoda pacjenta…, op. cit., s. 130–131.

134 Orzeczenie SN z 16.05.2012 r., sygn. III CSK 227/2011, OSNC 2013/A poz. 23, Lex Polonica nr 3931660. Podobne stanowisko zajął SA w Łodzi w orzeczeniu z 18.09.2013 r., sygn. I ACa 355/13, LEX nr 1383480.

135 Orzeczenie SN z 3.10.1969 r., sygn. II PR 313/69, OSN 1970 r., nr 9, poz. 147.

136 Orzeczenie SN z 17.12.2004 r., sygn. II CK 303/04, OSP 2005 r., nr 11, poz. 131. Podobne stanowisko prezentuje M. Nesterowicz. Prawo medyczne, op. cit., s. 116–117.

137 E. Deutsch, K. Matthies. Arzthaftungsrecht Grundlagen, Rechtsprechung, Gutachter- und Schlichtungsstellen, 3. Aufl. RWS Verlag Kommunikationsforum, Köln 1988, s. 81.

138 Ustawa z dnia 1.07.2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów, t.j. DzU 2017 r., poz. 1000.

139 Orzeczenie SO w Białymstoku I C 1189/01. Orzeczenie powołane za: U. Drozdowska. Cywilnoprawna ochrona praw pacjenta, op. cit., s. 151.

140 Orzeczenie SA w Warszawie z 31.03.2006 r., sygn. I ACa 973/05, OSA nr 1/2008 r., poz. 2.

141 Orzeczenie SA w Poznaniu z 29.09.2005 r., sygn. I ACa 236/05, OSA 2007 r., nr 7, poz. 22.

142 K. Kordel. Prowadzenie dokumentacji medycznej – implikacje dowodowe. *Prawo i Medycyna* 2006, 3: 100.

143 Powszechna Encyklopedia Filozofii, t. I (red. S. Kamiński). Polskie Towarzystwo Tomasza z Akwinu, Lublin 2000, s. 423.

144 A. Szpunar. Ochrona dóbr osobistych. PWN, Warszawa 1979, s. 123.

145 M. Wild. Ochrona prywatności w prawie cywilnym (koncepcja sfer a prawo podmiotowe). *Państwo i Prawo* 2001, 4: 67.

146 Orzeczenie SN z 27.10.2005 r., sygn. III CSK 155/05.

147 T.L. Beauchamp, L.B. McCullough. Medical Ethics: The Moral Responsibilities of Physicians. Prentice-Hall, Englewood Cliffs 1984.

148 A. Liszewska. Odpowiedzialność karna za błąd w sztuce lekarskiej. Zakamycze, Kraków 1998, s. 95.

149 M. Safjan. Prawo i medycyna. Ochrona praw jednostki a dylematy współczesnej medycyny. Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Warszawa 1998, s. 61.

150 M. Sośniak. Cywilna odpowiedzialność lekarza, op. cit., s. 149.

151 Postanowienie SN z 27.10.2005 r., sygn. akt III CK 155/05, OSNC 2006, nr 7–8, poz. 137.

152 M. Nesterowicz. Wyrok Copr. Administrative d. Appel de Paris z 9.06.1998 (D. 1999.J.277). *Prawo i Medycyna* 2000, 5: 153.

153 J. Ignaczewski. Zgoda pacjenta na leczenie. Twoje Zdrowie, Warszawa 2003, s. 36.

154 M. Safjan, Prawo i medycyna…, op. cit., s. 59.

155 M. Kapko w: Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty. Komentarz (red. E. Zielińska). Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2008, s. 524.

156 Orzeczenie SN z 22.09.1967 r., sygn. I CR 188/67, Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego 1968 r., nr 6, s. 222.

157 M. Filar. Postępowanie lecznicze (świadczenie zdrowotne) w stosunku do pacjenta niezdolnego do wyrażenia zgody. *Prawo i Medycyna* 2003, 13: 47 i nast.

158 T. Dukiet-Nagórska. Świadoma zgoda pacjenta w ustawodawstwie polskim. *Prawo i Medycyna* 2000, 6–7: 94 i nast.; A. Suchocka. Zakres działań lekarskich w fazie sztucznego podtrzymywania życia w prawie polskim i międzynarodowym. *Przegląd Prawa Europejskiego* 2001, 1, s. 50; M. Filar. Postępowanie lecznicze…, op. cit., s. 44.

159 A. Zoll. Zaniechanie leczenia – aspekty prawne. *Prawo i Medycyna* 2000, 5: 31.

160 R. Citowicz. Spory wokół testamentu życia. *Państwo i Prawo* 2007, 1: 34 i nast.

161 Orzeczenie SN z 6.02.1969 r., sygn. V KRN 728/68, OSNPG nr 6, poz. 91.

162 Szerzej na ten temat zob. A. Wojcieszak, K. Arciszewska. Sytuacja osób ubezwłasnowolnionych w procesie wyrażania zgody na zabieg medyczny. *Białostockie*

Studia Prawnicze 2017, 22 (2): 97–106.

163 Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych sporządzona w Nowym Jorku 13.12.2006 r., DzU 2012 r., poz. 1169. Dnia 15.06.2018 r. zostało wydane Obwieszczenie Ministra Spraw Zagranicznych o sprostowaniu błędów, DzU 2018 r., poz. 1217.

164 Orzeczenie SN z 14.01.1983 r., sygn. I CR 480/02, OSN1983 r., nr 10, poz. 158.

165 Orzeczenie SN z 18.05.1972 r., sygn. II CR138/72, OSN 1972 r., nr 12, poz. 221 z glosami aprobującymi S. Jasińskiego, OSP 1974 r., nr 3, s. 112 i S. Rejmana, NP. 1973 r., nr 10, s. 1512.

166 Orzeczenie SN z 18.01.1978 r., sygn. IV CR 515/77, LEX nr 8054.

167 Postanowienie SN z 14.02.1974 r., sygn. I CR 8/74, OSNC 1975 r., nr 1, poz. 12.

168 Postanowienie SN z 20.11.1973 r., sygn. I CR 646/73, niepubl.

169 Postanowienie SN z 26.02.1971 r., sygn. I CR 659/70, Biuletyn SN 1971 r., nr 11, poz. 115.

170 M. Safjan. Prawo polskie a Europejska Konwencja Bioetyczna. *Prawo i Medycyna* 2000, 5(1): 14.

171 M. Boratyńska, P. Konieczniak. Prawa pacjenta. Difin, Warszawa 2001, s. 322.

172 E. Jackson. Medical Law: Text, Cases and Materials. Oxford University Press, Oxford 2006, s. 192.

173 Postanowienie SN z 27.10.2005 r., sygn. III CK 155/05.

174 Orzeczenie SN z 29.03.2006 r., sygn. IV CK 411/05, LEX nr 179733.

175 A. Bierć. Zarys prawa prywatnego. Część ogólna. LEX a Wolters Kluwer business, Warszawa 2012, s. 405 i nast.

176 A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk. Prawo cywilne. Zarys części ogólnej. Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2017, s. 276. Podobnie wypowiada się K. Piasecki, stwierdzając, że wola może być wyrażona przez każde zachowanie. K. Piasecki. W: Kodeks cywilny z komentarzem (red. J. Winiarz). Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1980, s. 66 i nast.

177 Orzeczenie SN z 14.11.1972 r., sygn. I CR 463/72, LEX nr 7182; P. Sobolewski. Zgoda na zabieg medyczny oraz oświadczenia *pro futuro* w ustawodawstwie

i orzecznictwie francuskim i belgijskim. Część I. *Prawo i Medycyna* 2011, 1: 175.

178 J. Sieńczyłło-Chlabicz. Zgoda uprawnionego na ujawnienie przez prasę okoliczności z życia prywatnego. *Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego* 2006, 9: 21.

179 M.J. Kondek. Czy milczenie oznacza zgodę? Próba analizy cywilnoprawnej. *Studia Iuridica* 2008, 49: 82; A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, Prawo cywilne..., op. cit., s. 276.

180 J.L. Baudoin, A.M. Linden. Tort Law. W: International Encyclopaedia of Laws (red. H. Vanhees). Kluwer Law International, New York 2002, s. 178.

181 M. Nesterowicz. Prawo medyczne, op. cit., s. 95.

182 M. Świderska. Zgoda pacjenta…, op. cit., s. 68.

183 W doktrynie prawa karnego przyjęto, że zgoda na piśmie obwarowana jest rygorem nieważności. M. Filar. Lekarskie prawo karne, op. cit., s. 274–275; R. Kędziora. Problematyka zgody pacjenta w świetle polskiego ustawodawstwa medycznego. *Prokuratur i Prawo* 2003, 7–8: 54.

184 Orzeczenie SA w Lublinie z 27.02.1991 r., sygn. I ACr 16/91, OSA 1991 r., nr 2, poz. 5.

185 Orzeczenie SN z 11.04.2006 r., sygn. I CSK 191/05, *Monitor Prawniczy* 2007, 7: 368.

186 Por. Z. Radwański. System prawa prywatnego. C.H. Beck, Warszawa 2008, s. 99.

187 A. Szpunar. Zgoda uprawnionego w zakresie ochrony dóbr osobistych. *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 1990, 1: 47.

188 Zob. J. Ignaczewski. Zgoda pacjenta na leczenie, op. cit., s. 14; M. Śliwka. Prawa pacjenta w prawie polskim na tle prawnoporównawczym. TNOiK Dom Organizatora, Toruń 2010, s. 155.

189 Orzeczenie SA w Katowicach z 18.01.2017 r., sygn. V ACa 146/16, Legalis, nr 1575704.

190 J. Strzebinczyk w: System Prawa Prywatnego, t. XII: Prawo rodzinne i opiekuńcze (red. T. Smyczyński). C.H. Beck, Warszawa 2011, s. 349–355.

191 Por. K. Gromek. Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz. C.H. Beck, Warszawa 2016, s. 593.

192 J. Gajda. Komentarz do art. 97 k.r.o., Nb 1. W: Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz (red. K. Pietrzykowski). C.H. Beck, Warszawa 2018.

193 Tak J. Słyk. Zezwolenie (zgoda) sądu opiekuńczego na udzielenie świadczenia zdrowotnego małoletniemu pacjentowi (art. 32 i 34 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty). *Prawo w Działaniu. Sprawy Cywilne* 2016, 25: 156–157.

194 Tak H. Haak. Władza rodzicielska. Komentarz. TNOiK Dom Organizatora, Toruń 1995, s. 59; aprobująco także wypowiada się J. Słyk. Rozstrzyganie o istotnych sprawach dziecka w przypadku braku porozumienia rodziców (art. 97 § 2 k.r.o.). *Prawo w Działaniu. Sprawy Cywilne* 2013, 14: 78.

195 M. Kapko do istotnych spraw dziecka zalicza leczenie, dodając, „szczególnie gdy zachodzi potrzeba przeprowadzenia metody diagnostycznej lub zabiegu stwarzającego ryzyko", zob. M. Kapko w: Ustawa o zawodach lekarza…, op. cit., s. 470. M. Świderska za sprawy istotne uznaje „sprawy diagnozowania i terapii, zwłaszcza jeśli mają charakter związany z podwyższonym ryzykiem", zob. M. Świderska w: Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz (red. M. Nesterowicz). Instytut Problemów Ochrony Zdrowia, Warszawa 2009, s. 169. W opinii M. Śliwki nie stanowią spraw istotnych dziecka zwykłe czynności lecznicze, tj. badanie, na które zgodę wyrazić może nawet opiekun faktyczny pozbawiony władzy rodzicielskiej, jak również rutynowe świadczenia niezwiązane z ryzykiem dla małoletniego; zob. M. Śliwka. Prawa pacjenta…, op. cit., s. 235–236.

196 Przeciwnie I. Jaworska. Odmowa zaszczepienia dziecka i jej konsekwencje prawne. *Przegląd Prawa Publicznego* 2017, 3: 66.

197 Orzeczenie WSA w Krakowie z 25.10.2012 r., sygn. III SA/Kr 1532/11, LEX, nr 1235560; podobnie stanowisko zajął WSA w Poznaniu w orzeczeniu z 21.06.2017 r., sygn. IV SA/Po 414/17, Legalis, nr 1624891.

198 H. Haak. Władza rodzicielska…, op. cit., s. 58.

199 Zob. uchwałę Pełnego Składu Izby Cywilnej SN z 18.03.1968 r., sygn. III CZP 70/66, Legalis, nr 13450.

200 Szerzej na ten temat zob. m.in. J. Gajda. Komentarz do art. 108 k.r.o., teza 2. W: Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz (red. K. Pietrzykowski). C.H. Beck, Warszawa 2018.

201 M. Boratyńska. Szczepienia ochronne małoletnich a wykonywanie władzy rodzicielskiej. Uwagi na tle wyroku NSA. *Prawo i Medycyna* 2013, 3–4: 75–76.

202 K. Daszkiewicz. Uchylenie odpowiedzialności lekarza za wykonanie zabiegu leczniczego bez zgody pacjenta. *Palestra* 2002, 11–12: 37–39.

203 M. Świderska. Zgoda pacjenta…, op. cit., s. 48.

204 A. Zoll. Granice legalności zabiegu medycznego. *Prawo i Medycyna* 1999, 1: 37; zob. także A. Liszewska. Zgoda pacjenta na zabieg leczniczy. *Państwo i Prawo* 1997, 1: 43.

205 A. Zoll w: Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117–277 k.k. (red. A. Zoll), t. II. Zakamycze, Kraków 2006, s. 562.

206 Ustawa z dnia 15.04.2011 r. o działalności leczniczej, DzU 2018 r., poz. 160 ze zm.

207 Uchwała SN – Izba Cywilna z 13.05.2015 r., sygn. III CZP 19/15, Legalis, nr 1231865.

208 Na aspekt ten trafnie zwraca także uwagę Z. Jancewicz. Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2015 r., sygn. III CZP 19/15. *Roczniki Nauk Prawnych* 2015, 4: 194.

209 T. Zimna. Glosa do uchwały SN z 13.05.2015 r., sygn. III CZP 19/15, LEX/el. 2015.

210 Tak trafnie A. Kallaus. Glosa do uchwały Sądu Najwyższego…, op. cit., s. 131.

211 M. Sośniak. Cywilna odpowiedzialność lekarza…, op. cit., s. 149.

212 M. Nesterowicz. Prawo medyczne, op. cit., s. 98.

213 E. Zielińska. Powinności lekarza w przypadku braku zgody na leczenie oraz wobec pacjenta w stanie terminalnym. *Prawo i Medycyna* 2000, 5: 75.

214 A. Kobińska. Zakres autonomii pacjenta na przykładzie niewyrażenia zgody na zastosowanie preparatu krwi podczas ewentualnej interwencji medycznej w bliżej

nieokreślonej przyszłości. *Transformacje Prawa Prywatnego* 2006, 3–4: 43.

215 Orzeczenie SN z 5.05.1978 r., sygn. IV CR 82/78.

216 Tak M. Safjan. Prawo i medycyna…, op. cit., s. 61.

217 Stanowisko negujące respektowanie sprzeciwu na czynności ratujące życie i zdrowie prezentuje J. Ignaczewski. Zgoda pacjenta na leczenie, op. cit., s. 36.

218 Postanowienie SN z 27.10.2005 r., sygn. III CK 155/05.

219 Konwencja o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej wobec zastosowań biologii i medycyny: Konwencja o prawach człowieka i biomedycynie tłumaczenie
polskie, https://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/texts_and_documents/ETS164Polish.pdf (dostęp: 12.12.2018).

220 Zob. http://www.jgowin.pl-projekt_ustawy.pdf

221 Ustawa z dnia 1.07.2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów, t.j. DzU 2017 r., poz. 1000.

222 Por. W. Borysiak. Komentarz do art. 47. W: Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86 (red. M. Safjan, L. Bosek). C.H. Beck, Warszawa 2016.

223 Ustawa o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw z 30 maja 2008 roku, DzU 2008 r., nr 116, poz. 731.

224 Uchwała SN z 22 października 2010 r., III CZP 76/10; uchwała SN z 13 lipca 2011 r., III CZP 32/11.

225 Wyroki SN: z 14 stycznia 2010 r., IV CSK 307/09, z 10 listopada 2010 r., II CSK 248/10, z 11 maja 2011 r., I CSK 621/10, z 25 maja 2011 r., II CSK 537/10, z 15 marca 2012 r., I CSK 314/11.

226 Uchwała SN z 13 lipca 2011 r., III CZP 32/11; postanowienie składu siedmiu sędziów SN z 27 czerwca 2014 r., III CZP 2/14.

227 Wyrok SN z 13.05.1969 r., sygn. II CR 128/69, OSP 1970, z. 6, poz. 122.

228 Wyrok SN z 30.06.2004 r., sygn. IV CK 445/03, *Monitor Prawniczy* 2006, 6: 315.

229 Por. wyrok SN z 15.02.2007 r., sygn. II CSK 474/06, LEX nr 274155.

230 Wyrok SN z 12 grudnia 2002 r., sygn. V CKN 1581/00, OSNC 2004 r., nr 4, poz. 53.

231 Wyrok SN z 15 czerwca 2005 r., sygn. IV CK 805/04, LEX nr 177221.

232 Wyrok SN z 7 lutego 2006 r., sygn. I PK 272/05, *Monitor Prawniczy* 2006, 3: 118.

233 Wyrok SN z 8 sierpnia 2007 r., sygn. I CSK 165/07, LEX nr 287745.

234 Uchwała SN z 27.03.2018 r., sygn. III CZP 69/17.

235 Uchwała SN z 27.03.2018 r., sygn. III CZP 36/17.

236 M. Wałachowska. Wynagrodzenie szkód deliktowych doznanych przez pośrednio poszkodowanych. Lexis Nexis, Warszawa 2014, s. 385–407.

237 Wybór orzeczeń został przedstawiony w oparciu o analizę dokonaną przez E. Barylską w ramach przygotowywanej pracy doktorskiej.

238 K.M. Zoń. Sposób zachowania się pacjenta jako przyczyna uzasadniająca realizację prawa lekarza do odmowy leczenia. *Acta Universitatis Wratislaviensis* 2016, 3705, DOI: 10.19195/0524-4544.320.12, file:///C:/Users/SAN/Desktop/PR320_ZO%C5%83.pdf (dostęp: 9.09.2018).

239 Ustawa z dnia 8.09.2006 r. o Państwowym Ratownictwie Medycznym, t.j. DzU 2017 r., poz. 2195.

240 Orzeczenie SN z 4.01.2007 r., sygn. akt V CSK 396/06, https://www.saos.org.pl/judgments/84898.

241 Orzeczenie SN z 11.12.2002 r., sygn. I CKN 1386/00, LEX nr 75348.

242 Orzeczenie SN z 3.11.2004 r., sygn. III CK 546/03, https://www.saos.org.pl/judgments/162712.

243 Zob. M. Filar. Odpowiedzialność karna lekarza za zaniechanie udzielenia świadczenia zdrowotnego (nieudzielenie pomocy). *Prawo i Medycyna* 1999, 3: 33; A. Dyszlewska-Tarnawska. Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty. Komentarz. C.H. Beck, Warszawa 2015, s. 450.

244 A. Zoll. Prawo lekarza do odmowy udzielenia świadczeń zdrowotnych i jego granice. *Prawo i Medycyna* 2003, 1(5).

245 K. Jaworski. Problem wewnętrznej spójności medycznej klauzuli sumienia w kontekście sporu o aborcję. *Diametros* 2016, 47: 84–97, DOI: 10.13153/diam.47.2016.870.

246 M. Świeca. Klauzula sumienia jako rozwiązanie kolizji norm prawa stanowionego z normami światopoglądowymi. *Radca Prawny* 2014, 1, LEX nr 191003/1.

247 W. Galewicz. Jak rozumieć medyczną klauzulę sumienia? *Diametros* 2012, 34: 138–141.

248 Ustawa z dnia 7.01.1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży, DzU 1993 r., nr 17, poz. 78 ze zm.

249 M. Respondek-Liberska w: K. Kubicka, W. Kawalec. Pediatria. PZWL, Warszawa 2008.

250 Orzeczenie SA w Białymstoku z 4.07.2008 r., sygn. I ACa 278/08; M. Bilecka. Proces o złe urodzenie (uwagi do orzeczeń Sądu Okręgowego w Łomży oraz Sądu Apelacyjnego w Białymstoku). *Prawo i Medycyna* 2005, 3: 42 i nast.

251 Orzeczenie SN z 21.11.2003 r., sygn. V CK 16/03, OSP 2004 r., nr 10, poz. 125.

252 M. Nesterowicz. Odpowiedzialność cywilna lekarza i szpitala za *wrongful concepcion*, *wrongful birth*, *wrongful life* w orzecznictwie europejskim. *Prawo i Medycyna* 2007, 3.

253 Sprawa Jacobs v. Theimer 519 S.W. 2d 846 (Texas 1975) i sprawa Dumer v. St. Michael's Hospital 233 N.W. 2d 372, 83 A.L.R 3d.1 (Wisconsin 1975).

254 Sprawa Karlsons v. Guerinot 394, N.Y.S. 2d 933 (1977).

255 M. Hogg. Damages for pecuniary loss in cases of wrongful birth. *Journal of European Tort Law* 2010, 1–2.

256 M. Bilecka. Proces o złe urodzenie (uwagi do orzeczeń Sądu Okręgowego w Łomży i Sądu Apelacyjnego w Białymstoku). *Prawo i Medycyna* 2005, 3.

257 Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 16.08.2018 roku w sprawie standardu organizacyjnego opieki okołoporodowej, DzU 2018 r., poz. 1756.

258 Uchwała SN z 13.10.2005 r., sygn. 161/05, OSP 2006 r., nr 6, poz. 71 z glosą M. Nesterowicza. Podobne stanowisko sąd zajął w orzeczeniu z 21.11.2003 r., sygn. V CK

16/03, OSNC nr 6, poz. 104.

259 Orzeczenie SN z 12.06.2008 r., sygn. III CSKL, 16/08 OSNC 2009 r., nr 3, poz. 48.

260 Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 8.09.2015 r. w sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, t.j. DzU 2018 r., poz. 1681.

261 Stanowisko Komitetu Bioetyki przy Prezydium PAN nr 4/2013 z 12.11.2013 r. w sprawie tzw. klauzuli sumienia. Pełny tekst dostępny na stronie: www.bioetyka.pan.pl.

262 T. Biesaga. Diagnostyka prenatalna a selekcja eugeniczna. *Życie i Płodność* 2008, 2(4): 71–76.

263 Orzeczenie SO w Poznaniu z 6.11.2014 r., sygn. IV Ka 452/12, niepubl. Szerokie uwagi na temat cytowanego orzeczenia zob. T. Sroka. Odpowiedzialność karna za rozszerzenie pola operacyjnego – uwagi na marginesie wyroku SO w Poznaniu z 6.11.2014 r., sygn. IV Ka 452/12. *Prawo i Medycyna* 2016, 4(65).

264 Orzeczenie SA w Katowicach z 19.02.2008 r., sygn. I ACa 34/08.

265 Orzeczenie SN z 28.11.2007 r., sygn. V KK 81/07, https://www.saos.org.pl/judgments/86891.

266 Orzeczenie SA w Warszawie z 28.04.2011 r., sygn. I ACa 751/10.

267 Art. 2 pkt 32 Ustawy z dnia 6.09.2001 r. – Prawo farmaceutyczne, t.j. DzU 2008 r., nr 45, poz. 271 ze zm.

268 W. Masełbas, A. Członkowski. Stosowanie produktów leczniczych poza wskazaniami rejestracyjnymi. *Przewodnik Lekarza* 2008, 3: 81–87.

269 M. Kapko. Komentarz do art. 45 Ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty. W: Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty. Komentarz (red. E. Zielińska). Wolters Kluwer, Kraków 2008, s. 528.

270 B. Iwańska. Warunki prawne dopuszczalności przeprowadzania eksperymentów medycznych. *Państwo i Prawo* 2000, 2: 71.

271 M. Safjan. Prawo i medycyna…, op. cit., s. 172; A. Liszewska. Odpowiedzialność karna za błąd w sztuce lekarskiej, s. 208–210.

272 Orzeczenie SA w Krakowie z 12.10.2007 r., sygn. I ACa 920/07.

273 S. Paździoch. Prawo zdrowia publicznego. Zarys problematyki. Zdrowie i Zarządzanie, Kraków 2004, s. 36.

274 L. Gil, J. Styczyński, M. Wysocki, M. Komarnicki. Pozarejestracyjne stosowanie leków w onkologii i hematologii w różnych grupach wiekowych. *Współczesna Onkologia* 2005, 9: 404–407; J. Paszkiewicz. Eksperyment. RF 2006, 8: 42.

275 Ustawa z dnia 12.05.2011 r. o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych, DzU 2017 r., poz. 1844.

276 Ustawa z dnia 27.08.2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, t.j. DzU 2018 r., poz. 1510.

277 Rozporządzenie z 13.04.2018 r. w sprawie recept lekarskich, t.j. DzU 2018 r., poz. 745.

278 Rozporządzenie z 8.09.2015 r. w sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, t.j. DzU 2016 r., poz. 1146.

279 Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 8.05.2018 r. w sprawie rodzajów elektronicznej dokumentacji medycznej, DzU 2018 r., poz. 941.

280 Ustawa z dnia 28.04.2011 r. o systemie informacji w ochronie zdrowia, t.j. DzU 2017 r., poz. 1845.

281 Ustawa z dnia 11.09.2015 r. o osobach starszych, DzU 2015 r., poz. 1705.

282 Konstytucja RP z 2.04.1997 r., DzU 1997 r., nr 78, poz. 483 ze zm. i sprost.

283 Ustawa z dnia 12.05.2011 r. o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych, t.j. DzU 2017 r., poz. 1844.

284 Ustawa z dnia 30.11.2017 r. o podstawowej opiece zdrowotnej, DzU 2017 r., poz. 2217.

285 Zob. https://sjp.pwn.pl/slowniki/substytucja.html (dostęp: 15.09.2018).

286 Ustawa z dnia 18.03.2016 r. o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz niektórych innych ustaw, DzU 2016 r., poz. 652.

287 W. Himmel, A. Simmenroth-Nayda, W. Neibling et al. What do primary care patients think about generic drugs? *International Journal of Clinical Pharmacology and Therapeutics* 2005, 43(10): 472–479. Do podobnych wniosków doszli inni autorzy. Zob.: H. Hakonsen, M. Eilertsen, H. Borge, E.L. Toverud. Generic substitution: an additional challenge for adherence in hypertensive patients. *Current Medical Research and Opinion* 2009, 25(10): 2515–2521; I. Kjoenniksen, M. Lindbaek, A.G. Granas. Patients' attitudes towards and experiences of generic drugs substitution in Norway. *Pharmacy World Science* 2006, 28(5): 284–289.

288 W.H. Shrank, E.R. Cox, M.A. Fischer, J. Mehta, N.K. Choudhry. Patients' perceptions of generic medications. *Health Affairs* 2009, 28(2): 546–556.

289 J.A. Vallčs et al. A prospective multicenter study of the effect of patient education on acceptability of generic prescribing in general practice. *Health Policy* 2003, 65(3): 269–275.

290 J.A. Ganther, D.H. Kreling. Consumer perceptions of risk and required cost savings of generic prescription drugs. *Journal of American Pharmacists Association* 2000, 40: 378–383.

291 P.F. Granade, J.H. Sander. Implementing telemedicine nationwide: Analyzing the legal issues. *Defense Counsel Journal* 1996, 63: 67–73; K.M. Vyborny. Legal and political issues facing telemedicine. *Annals Health* 1996, 5: 61–119.

292 WHO, Telemedicine. Opportunities and development in Member States. Report on the 2nd Global Survey on eHealth, 2010.

293 Art. 42 ust. 2 UoZL został znowelizowany przez Ustawę o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz niektórych innych ustaw z 22.07.2014 r., DzU 2014 r., poz. 1138.

294 Źródła przykładów 2 i 3 zob. R. Zajdel, J.A. Krakowiak, J. Zajdel. Analiza podstaw legalności telekonsultacji i telediagnostyki w codziennej praktyce klinicznej. Czy wolno konsultować przez telefon? Część I. *Medycyna Pracy* 2010, 61(4): 449–455.

295 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/24/UE z 9.03.2011 r. w sprawie stosowania praw pacjentów w transgranicznej opiece zdrowotnej, OJ L 88, 4.4.2011, s. 45–65.

296 Prawo wobec medycyny i technologii. Zbiór orzeczeń z komentarzami (red. M. Safjan). Warszawa 2011.

297 Ustawa z dnia 22.07.2014 r. o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz niektórych innych ustaw, DzU 2014 r., poz. 1138, nowelizująca treść art. 42 ust. 2 UoZL.

298 Możliwość wykorzystania narzędzi teleinformatycznych w procesie udzielania świadczeń zdrowotnych wprowadził art. 4 Ustawy z dnia 9.10.2015 roku o zmianie ustawy o systemie informacji w ochronie zdrowia oraz niektórych innych ustaw, DzU 2015 r., poz. 1991.

299 Ustawa z dnia 25.06.1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa, t.j. DzU 2017 r., poz. 1368.

300 Ustawa z dnia 19.08.1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego, t.j. DzU 2018 r., poz.1878.

301 Orzeczenie WSA w Krakowie z 23.06.2015 r., sygn. I SA/Kr 721/15.

302 Zarządzenie Prezesa NZF nr 38/2017/DSOZ z dnia 29.05.2017 r., w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju leczenie szpitalne – świadczenia kompleksowe zmienione przez zarządzenie Prezesa NFZ nr 81/2018/DSOZ z dnia 14.08.2018 r. (tekst zarządzenia dostępny na stronie www.nfz.gov.pl).

303 Ustawa z dnia 19.04.1991 r. o izbach aptekarskich, t.j. DzU 2016 r., poz. 1946.

304 Art. 2a ust. 2a Ustawy o izbach aptekarskich został dodany przez art. 3 pkt 1 Ustawy z dnia 9.10.2015 r. o zmianie ustawy o systemie informacji w ochronie zdrowia oraz niektórych innych ustaw (DzU 2015 r., poz. 1991 oraz DzU 2016 r., poz. 580), która weszła w życie 12.12.2015 r.

305 M. Jendra. Telemedycyna obniża jednostkowe koszty świadczeń. *Nowe Technologie IT w Ochronie Zdrowia* 2013, 2(II): 26–31.

306 Przykładem jest między innymi Norwegia. Zob. P. Zanaboni, U. Knarvik, R. Wootton. Adoption of routine telemedicine in Norway: the current picture. *Global Health Action* 2014, 7.

307 Por. H.C. Noel, D.C. Vogel, J.J. Erdos, D. Cornwall, F. Levin. Home telemedicine reduce costs. *Telemed Health* 2004, 10: 170–183; P. Spradley. Telemedicine: the law is the

limit. *Tulane Journal of Technology and Intellectual Property* 2011, 12: 307–333.

308 Analogiczny zapis zawiera art. 15b ust. 2 Ustawy z dnia 15.11.2011 r. o zawodach pielęgniarki i położnej, t.j. DzU 2018 r., poz. 123, zgodnie z którym: „Pielęgniarka i położna (…) mogą, bez dokonania osobistego badania pacjenta, wystawić receptę niezbędną do kontynuacji leczenia oraz receptę albo zlecenie na zaopatrzenie w wyroby medyczne jako kontynuację zaopatrzenia w wyroby medyczne, jeżeli jest to uzasadnione stanem zdrowia pacjenta odzwierciedlonym w dokumentacji medycznej".

309 Rozporządzenie z 9.11.2015 r. w sprawie rodzajów, zakresu i wzorów dokumentacji medycznej oraz sposobu jej przetwarzania, DzU 2015 r., poz. 2069.

310 Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 18.01.2018 r. w sprawie wykazu substancji czynnych zawartych w lekach, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego i wyrobów medycznych ordynowanych przez pielęgniarki i położne oraz wykazu badań diagnostycznych, na które mają prawo wystawiać skierowania pielęgniarki i położne, DzU 2018 r., poz. 299.

311 Ustawa z dnia 29.12.1992 r. o radiofonii i telewizji, t.j. DzU 2017 r., poz. 1414.

312 Słownik języka polskiego, https://sjp.pwn.pl/szukaj/reklama.html.

313 Orzeczenie NSA z 26.09.2000 r., sygn. akt III SA 1994/99, LEX nr 47078.

314 Orzeczenie SN z 14.01.1997 r., sygn. I CKN 52/96, OSNC 1997, nr 6–7, poz. 78; orzeczenie SA w Warszawie z 22.05.2003 r., sygn. I ACa 1893/01, OSP 2004, nr 10, poz. 36.

315 Orzeczenie SN z 26.01.2006 r., sygn. V CSK 83/05, LEX nr 191239.

316 Orzeczenie SN z 14.01.1997 r., sygn. I CKN 52/96, OSNC 1997, nr 6–7, poz. 78.

317 M. Dercz, T. Rek. Ustawa o zakładach opieki zdrowotnej. Komentarz. Wydawnictwo ABC, Warszawa 2010.

318 Orzeczenie NSA z 18.04.2001 r., sygn. SA/Sz 2000/00, LEX nr 48952.

319 Wyjaśnienia Izby Skarbowej w Białymstoku z 9.09.2005 r., nr PBI/4218i-3/MS/05.

320 Orzeczenie NSA z 18.04.2001 r., sygn. SA/Sz 2000/00, LEX nr 48952; orzeczenie NSA z 10.05.2001 r., sygn. I SA/Wr 2452/98.

321 M. Antkowiak. Zakaz reklamy świadczeń zdrowotnych. *Prawo i Medycyna*, dostępne: http://www.prawoimedycyna.pl/?str=artykul&id=1023 (dostęp: 7.08.2017).

322 M. Paszkowska. Normatywne ograniczenia reklamy związanej z działalnością leczniczą. *Przegląd Prawa Publicznego* 2013, 4: 7–18.

323 J. Nowak-Kubiak. Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz. C.H. Beck, Warszawa 2012.

324 RM 10-139-10, bip.kprm.gov.pl.

325 Orzeczenie TS z 17.07.2008 r. w sprawie C-500/06, Corporación Dermoestética SA przeciwko To Me Group Advertising Media.

326 Uchwała nr 29/11/VI Naczelnej Rady Lekarskiej z 16.12.2011 r. w sprawie szczegółowych zasad podawania do wiadomości publicznej informacji o udzielaniu przez lekarzy i lekarzy dentystów świadczeń zdrowotnych.

327 Zob. https://pl.wikipedia.org/wiki/World_Wide_Web.

328 Zob. https://pl.wikipedia.org/wiki/Uniform_Resource_Locator.

329 J. Nowak-Kubiak. Ustawa o działalności leczniczej…, op. cit.

330 Ustawa z dnia 20.05.1971 r. – Kodeks wykroczeń, t.j. DzU 2018 r., poz. 618.

331 Ustawa z dnia 23.08.2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, t.j. DzU 2017 r., poz. 2070.

332 Ustawa z dnia 19.08.1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego, t.j. DzU 2018 r., poz. 1878.

333 Orzeczenie SN z 20.04.2005 r., sygn. I KZP 6/05, OSNKW 2005/4/39.

334 E. Plebanek, M. Rusinek. Ujawnienie tajemnicy zawodowej w procesie karnym a odpowiedzialność karna. *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych* 2007, 1: 73–99.

335 M. Safjan. Prawo i medycyna…, op. cit., s. 150.

336 M. Szewczyk w: Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117–277 kodeksu karnego (red. A. Zoll). Zakamycze, Kraków 1999, s. 831.

337 M. Filar. Lekarskie prawo karne, op. cit., s. 372 i nast.

338 *T. Dukiet-Nagórska*. Lekarski obowiązek współdziałania z organami ścigania a tajemnica lekarska. *Prawo i Medycyna* 2002, 2: 7.

339 Ustawa z dnia 31.01.1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych, t.j. DzU 2017 r., poz. 912.

340 Rozporządzenia Rady Ministrów z 13.09.2011 r. w sprawie procedury „Niebieskie Karty" oraz wzorów formularzy „Niebieska Karta", DzU 2011 r., nr 209, poz. 1245.

341 Ustawa z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie, t.j. DzU 2015 r., poz. 1390.

342 Orzeczenie SA w Poznaniu z 9.05.2002 r., sygn. ACa 221/02, *Prawo i Medycyna* 2004, 14, z glosą M. Nesterowicza.

343 G. Szczygieł, K. Bagan-Kurluta. Zasada respektowania tajemnicy lekarskiej a ochrona interesów osób trzecich w związku z zagrożeniem ich zdrowia lub życia AIDS/HIV. *Prawo i Medycyna* 2004, 3: 39.

344 U. Drozdowska. Cywilnoprawna ochrona praw pacjenta. C.H. Beck, Warszawa 2007, s. 172.

345 M. Safjan. Prawo i medycyna…, op. cit., s. 141; A. Liszewska, W. Robaczyński. AIDS a tajemnica lekarska. Wydawnictwo Poznańskie, Poznań 2001, s. 63.

346 M. Filar. Lekarskie prawo karne, op. cit., s. 358.

347 M. Safjan. Problemy prawne tajemnicy lekarskiej. *Kwartalnik Prawa Prywatnego* 1995, 1: 36–38.

348 Ustawa z dnia 26.06.1974 r. – Kodeks pracy, t.j. DzU 2018 r., poz. 917 ze zm.

349 Orzeczenie SN z 5.08.2008 r., sygn. I PK 37/08.

350 Orzeczenie NSA z 6.09.2011 r., sygn. I OSK 1476/10.

351 Orzeczenie WSA w Warszawie z 18.06.2010 r., sygn. II SA/Wa 151/10.

352 M. Wujczyk. Prawo pracownika do ochrony prywatności. Wolters Kluwer, Warszawa 2012.

353 Ustawa z dnia 25.06.1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa, t.j. DzU 2017 r., poz. 1368.

354 Ustawa z dnia 27.08.1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych, t.j. DzU z 2018 r., poz. 511.

355 Rozporządzenie Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z 30.05.1996 r. w sprawie przeprowadzania badań lekarskich pracowników, zakresu profilaktycznej opieki zdrowotnej nad pracownikami oraz orzeczeń lekarskich wydawanych do celów przewidzianych w Kodeksie pracy, DzU 2016 r., poz. 2067.

356 Zolpidem, pochodna imidazopirydyny, jest krótko działającym lekiem nasennym. Lek ten jest wybiórczym antagonistą podjednostki typu w1 receptora GABAA, działającym sedatywnie na skutek modulacji czynności kanału chlorkowego. Wpływa on na specyficzne regiony Ośrodkowego Układu Nerwowego (OUN), które są odpowiedzialne za działanie nasenne. W wysokich dawkach może wykazywać działanie przeciwdrgawkowe i zwiotczające mięśnie. Zolpidem szybko wchłania się z przewodu pokarmowego, osiągając stężenie maksymalne w surowicy po 0,5–3 godzinach od spożycia. Wymieniony produkt leczniczy jest lekiem o bardzo krótkim okresie półtrwania, t1/2 wynosi 1–3 godziny. W organizmie ulega metabolizmowi do nieaktywnych metabolitów, wydalanych na drodze nerkowej (56%) i z kałem (37%). Lek ten może powodować uzależnienie, a odstawienie leku, zwłaszcza po długotrwałym przyjmowaniu, może powodować zespół abstynencyjny. W przypadku zatrucia występują objawy różnie nasilonej depresji OUN, od senności do głębokiej śpiączki z hipotonią i depresją oddechową. Zob. B. Groszek. Inne leki nasenno-uspokajające. W: Zarys toksykologii klinicznej (red. J. Pach). Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2009, s. 290–294.

357 Powyższy przepis obowiązywał na mocy Ustawy prawo o ruchu drogowym z 20.06.1997 r.

358 Szeroko na temat lekarskiego obowiązku informowania o istnieniu przeciwwskazań zdrowotnych zob. J. Zajdel, E. Wągrowska-Koski. Lekarski obowiązek informowania o istnieniu przeciwwskazań zdrowotnych do kierowania pojazdami silnikowymi. *Medycyna Pracy* 2009, 60(6): 501–512.

359 Orzeczenie WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 21.03.2013 r., sygn. II SA/Go 926/12.

360 Ustawa z dnia 5.01.2011 r. o kierujących pojazdami, t.j. DzU 2019 r., poz. 341.

361 Orzeczenie NSA z 30.11.2016 r., sygn. I OSK1699/16.

362 Ustawa z dnia 31.01.1969 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych, t.j. DzU 2017 r., poz. 912 ze zm.

363 Ustawa z dnia 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, t.j. DzU 2018 r., poz. 1360.

364 Uchwała SN z 8.11.2016 r., sygn. III CZP66/16, http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/Orzeczenia3/III%20CZP%2066-16.pdf.

365 Postanowienie SN z 13.06.2013 r., sygn. IV CSK 126/13.

366 Grabiec, Archiwum, s. 2–3.

367 Orzeczenie SO w Białymstoku z 1.04.2016 r., sygn. II Ca 153/16.

368 Ustawa z dnia 26.10.1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi, t.j. DzU 2018 r., poz. 310.

369 Orzeczenie SO w Słupsku z 15.03.2013 r., sygn. IV Ca 83/13.

370 Zob. orzeczenie TK z 4.07.2006 r. w sprawie K 43/05, OTK-A 2006/7/78.

371 B. Jaworska-Dębska. Spór wokół modelu polskiej regulacji alkoholowej. Zagadnienia administracyjnoprawne. Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego, Łódź 1995, s. 142.

372 Ibidem, s. 150.

373 A. Gubiński. Przymusowe leczenie alkoholików – czy i kiedy? *Problemy Alkoholizmu* 1992, 2: 5.

374 B. Woronowicz. Nie można leczyć wbrew woli pacjenta. *Problemy Alkoholizmu* 1992, 2: 3.

375 M. Safjan. O przymusie leczenia odwykowego. *Problemy Alkoholizmu* 1982, 10: 5 i nast.

376 J. Morawski. Podstawy antropologiczne i aksjologiczne. Prawo o leczeniu uzależnień. *Problemy Alkoholizmu* 1992, 8–9: 5.

377 J. Pionkowski, I. Wojdytawska, E. Patura. Pathological alcohol intoxication. Psychiatria Polska 1975, 9(2): 161–166; I.N. Perr. Pathological intoxication and alcohol idiosyncratic intoxication – Part II: Legal aspects. *Journal of Forensic Sciences* 1986, 31(3): 812–817; J.A. Perper, A. Twerski, J.W. Wienand. Tolerance at high blood alcohol

concentrations: a study of 110 cases and review of the literature. *Journal of Forensic Sciences* 1986, 31(1): 212–221.

378 Orzeczenie SN z 10.03.1998 r., sygn. I CKN 571/97, OSNC 1998 R., nr 10, poz. 170.

379 Orzeczenie SA w Warszawie z 31.03.2006 r., I ACa 973/05, Apel.-W-wa 2007/2/12.

380 M. Safjan. Kilka refleksji wokół problematyki zadośćuczynienia pieniężnego z tytułu szkody wyrządzonej pacjentom. *Prawo i Medycyna* 2005, 1: 18.

381 P. Kardas. Zgoda pacjenta na zabieg leczniczy a problem odpowiedzialności karnej lekarza za niewypełnienie obowiązku zapobiegania skutkowi. *Przegląd Sądowy* 2005, 10: 81.

382 L.T. Beauchamp, B.L. McCullough. Medical Ethics: The Moral Responsibilities of Physicians. Prentice Hall, Englewood Cliffs, NJ 1984, s. 84.

383 Por. D. Malone, T. Friedman. Drunken patients in the general hospital: their care and management. *Postgraduate Medical Journal* 2005, 81(953): 161–166.

384 V.L. Henson, D.S. Vickery. Patient self discharge from the emergency department: who is at risk? *Emergency Medicine Journal* 2005, 22(7): 499–501; D. Feenan. Capacity to decide about medical treatment. *British Journal of Hospital Medicine* 1996, 56(6): 295–297; A. Grubb. Treatment without consent: adult – Re C (Refusal of Medical Treatment). *Medical Law Review* 1994, 2(1): 92–95.

385 M. Świderska w: Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz (red. M. Nesterowicz). Instytut Problemów Ochrony Zdrowia, Warszawa 2009, s. 148.

386 Postanowienie SN z 30.04.1976 r., sygn. III CRN 25/76, OSPiKA 1977 r., nr 4, poz. 78.

387 Orzeczenie SN z 23.11.2007 r., sygn. IV CSK 240/07, OSNC 2009 r., nr 1, poz. 16.

388 G. Dworkin. Paternalism. W: Moral Problems in Medicinie (red. S., Gorovitz, L.A. Jameton, R. Macklin et al.). Prentice Hall, Englewood Cliffs, NJ 1983, s. 196–199.

389 Ustawa z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, t.j. DzU 2018 r., poz. 1030.

390 Ustawa z dnia 15.07.2011 r. o zawodach pielęgniarki i położnej, t.j. DzU 2019 r., poz. 576.

391 Postanowienie SN z 28.04.2016 r., sygn. I KZP 24/15, OSNKW 2016, z. 7 poz. 42, LEX nr 2023922, Biul. SN 2016, z. 7, s. 14–15.

392 M. Jędrzejko, P. Jabłoński. Narkotyki i środki zastępcze (zjawisko, zagrożenia, profilaktyka). Oficyna Wydawnicza ASPRA-JR, Warszawa–Dąbrowa Górnicza 2012, s. 102.

393 World Drug Report. UNODC, New York 2013.

394 J. Morawska-Siudak, B. Szkolnicka, E. Gomółka, E. Krawczyk-Pasławska. Dopalacze jako problem diagnostyczny, psychologiczny i prawny. *Przegląd Lekarski* 2010, 67(8): 598–601.

395 Zob. https://encyklopedia.pwn.pl/szukaj/dopalacz.html.

396 Ustawa z dnia 25.08.2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia, t.j. DzU 2017 r., poz. 149, 60.

397 Ustawa z dnia 12.12.2003 r. o ogólnym bezpieczeństwie produktów, t.j. DzU 2016 r., poz. 2047.

398 Orzeczenie SA w Katowicach z 16.03.2017 r., sygn. I ACa 1045/16, tekst dostępny na stronie: https://www.saos.org.pl/judgments/280445.

399 Orzeczenie SA w Katowicach z 18.07.2003 r., sygn. I ACa 1652/02.

400 Orzeczenie SN z 22.05.2002 r., sygn. I CKN 127/00, LEX nr 75254.

401 Orzeczenie SN z 11.03.1997 r., sygn. III CKN 33/97, OSNC 1997/6-7/93.

402 K. Piasecki. Kodeks cywilny. Księga pierwsza. Część ogólna. Komentarz. Zakamycze, Kraków 2003.

403 Orzeczenie SA w Białymstoku z 18.03.2015 r., sygn. I Aca 901/14.

404 Orzeczenie SN z 8.03.2012 r., sygn. V CSK 109/11, LEX nr 1168724.

405 Orzeczenie SN z 8.02.2008 r., sygn. I CSK 345/07, niepubl.; orzeczenie SM z 5.11.2008 r., sygn. I CSK 164/08, niepubl.

406 E. Garus-Pakowska, M. Pakowski. Elementy przymusu bezpośredniego w służbie zdrowia publicznego – wybrane zagadnienia. *Medycyna Pracy* 2011, 62(1): 67–72.

407 Ustawa z dnia 5.12.2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, t.j. DzU 2018 r., poz. 151.

408 A. Augustynowicz, A. Czerw. Stosowanie przymusu bezpośredniego przez personel medyczny w procesie diagnostyczno-terapeutycznym w podmiotach leczniczych innych niż szpitale psychiatryczne – zagadnienia wybrane. *Prawo i Medycyna* 2013, 1–2 (50/51): 37.

409 Ustawa z dnia 17.06.1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, t.j. DzU 2018 r., poz. 1314.

410 Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 18.06.2011 r. w sprawie obowiązkowych szczepień ochronnych, t.j. DzU 2018 r., poz. 753.

411 Art. 27 ust. 1 pkt 3 Ustawy z dnia 27.08.2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, t.j. DzU 2018 r., poz. 1510.

412 Ustawa z dnia 27.10.2017 r. o podstawowej opiece zdrowotnej, DzU 2017 r., poz. 2217 ze zm.

413 Ustawa z dnia 27.06.1997 r. o służbie medycyny pracy, t.j. DzU 2018 r., poz. 1155.

414 Ustawa z dnia 26.06.1974 r. – Kodeks pracy, t.j. DzU 2018 r., poz. 917.

415 Kalendarz szczepień na dany rok dostępny jest na stronie: www.pzh.goc.pl.

416 Ustawa z dnia 20.05.1971 r. – Kodeks wykroczeń, t.j. DzU 2018 r., poz. 618, 911.

417 Orzeczenie NSA z 6.04.2011 r., sygn. II OSK 32/11, LEX nr 852 219.

418 A. Augustynowicz, I. Wrześniewska-Wal. Aspekty prawne obowiązkowych szczepień ochronnych u dzieci. *Pediatria Polska* 2013, 88: 124.

419 Orzeczenie NSA w Warszawie z 6.04.2011 r., sygn. II OSK 32/11.

420 Ustawa z dnia 14.05.1985 r. o Państwowej Inspekcji Sanitarnej, t.j. DzU 2017 r., nr 1261.

421 Orzeczenie WSA w Białymstoku z 5.05.2011 r., sygn. II SA Bk 79/11.

422 N. Szczęch, Problematyka przymusowych szczepień ochronnych u dzieci na tle orzecznictwa sądów administracyjnych. *Roczniki Administracji i Prawa* 2016, XVI(1): 191.

423 Orzeczenie NSA z 1.08.2013 r., sygn. II OSK 745/12.

424 Podobne stanowisko zajął NSA w orzeczeniu z 12.06.2014 r., sygn. II OSK 1312/13.

425 Zob. https://www.rpo.gov.pl/pl/content/rpo-i-sprawa-obowiazkowych-szczepien-kto-ma-je-egzekwowac (dostęp: 6.09.2018).

426 Ustawa z dnia 23.01.2009 r. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie, DzU 2009 r., nr 31, poz. 206 ze zm.

427 Orzeczenie WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 9.09.2015 r., sygn. II SA/Go 331/15.

428 Orzeczenie NSA z 5.12.1995 r., sygn. SA/Rz 1109/95.

429 Szerzej na ten temat zob. N. Szczęch. Problematyka przymusowych szczepień ochronnych u dzieci na tle orzecznictwa sądów administracyjnych. *Roczniki Prawa i Administracji* 2016, XVI (1): 187–211.

430 Zgodnie z § 3 pkt 1–3 RwSZ: „W przypadku, gdy nie ma lekarza zobowiązanego do wystawienia karty zgonu w myśl § 2 ust. 1 bądź lekarz taki zamieszkuje w odległości większej niż 4 km od miejsca, w którym znajdują się zwłoki, albo z powodu choroby lub innych uzasadnionych przyczyn nie może dokonać oględzin zwłok w ciągu 12 godzin od chwili wezwania, kartę zgonu wystawia: lekarz, który stwierdził zgon, będąc wezwany do nieszczęśliwego wypadku lub nagłego zachorowania; lekarz lub starszy felczer lub felczer zatrudniony w przychodni lub ośrodku zdrowia lub jego placówce terenowej (wiejski, felczerski punkt zdrowia) i sprawujący opiekę zdrowotną nad rejonem, w której znajdują się zwłoki; położna wiejska, jeżeli nastąpił na terenie gromady zgon pozostającego pod jej opieką noworodka przed upływem 7. dnia życia, a najbliższa przychodnia lub ośrodek zdrowia jest oddalony o więcej niż 4 kilometry”.

431 Zasady i kryteria dotyczące stwierdzania śmierci mózgowej regulowały niżej wymienione akty: Komunikat w sprawie wytycznych Krajowych Zespołów Specjalistycznych w dziedzinach: anestezjologii i intensywnej terapii, neurologii

i medycyny sądowej w sprawie kryteriów śmierci mózgu (DzU MZiOS z 26.06.1984 r., nr 6, poz. 38); Komunikat Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 9 sierpnia 1994 r. w sprawie wytycznych Krajowych Zespołów Specjalistycznych w dziedzinach: anestezjologii i intensywnej terapii, neurologii, neurochirurgii oraz medycyny sądowej w sprawie kryteriów śmierci mózgu (DzU MZiOS z 5.09.1994 r., nr 11); Komunikat Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 29 października 1996 r. o wytycznych w sprawie kryteriów stwierdzenia trwałego i nieodwracalnego ustania funkcji pnia mózgu (śmierci mózgowej) (DzU MZiOS z 30.11.1996 r., nr 13); Obwieszczenie Ministra Zdrowia z dnia 9 sierpnia 2010 r. w sprawie kryteriów i sposobu stwierdzenia nieodwracalnego zatrzymania krążenia (M.P. z 2010 r., nr 59, poz. 784); Obwieszczenie Ministra Zdrowia z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie kryteriów i sposobu stwierdzenia trwałego nieodwracalnego ustania czynności mózgu (M.P. z 2007 r., nr 46, poz. 547). Szerzej na ten temat zob.: J. Mąkosa, M. Wysokiński, W. Fidecki, K. Kuszplak. Prawne aspekty stwierdzenia śmierci mózgu – regulacje polskie. *The Journal of Neurological and Neurosurgical Nursing* 2018, 7(1): 46–49, DOI: 10.15225/PNN.2018.7.1.6.

432 Ustawa o usługach zaufania i identyfikacji elektronicznej z dnia 5.09.2016 r., tj. DzU 2019, poz. 162.

433 Ustawa o lekarzu sądowym została wydana pod rządami uchylonej Ustawy z dnia 20 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej. Mając na uwadze aktualny stan prawny, zwrot „zakłady opieki zdrowotnej” należy odnosić analogicznie do podmiotów wykonujących działalność leczniczą.

434 Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych), DzUrz UE L 119, s. 1–88.

435 Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 9.05.2018 r. w sprawie rodzajów elektronicznej dokumentacji medycznej, DzU 2018 r., poz. 941.